الإعتناء

في الفرق والاستثناء

كتاب يبحث في قواعد الفقه وفروعه

تأليف

بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي

تحقيق

عادل أحمد عبد الموجود — الشيخ علي محمد معوض

قدم له وقرظه

د. محمد أنيس عبادة

أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

الاعتناء في الفرق والاستثناء

كتاب يبحث في قواعد الفقه وفروعه

تأليف
بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان
البكري الشافعي

الجزء الأول

تنبيه: ألحقنا الفهارس العلمية الكاملة بنهاية المجلد الثاني

تحقيق
الشيخ عادل أحمد عبد الموجود
الشيخ علي محمد معوض

قدم له وقرظه
د. محمد أنيس عبادة
أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

الطبعة الأولى
١٤١١هـ - ١٩٩١م

يطلب من: دار الكتب العلمية بيروت. لبنان
ص.ب: ١١/٩٤٢٤ تلكس: 41245 Le Nasher
هاتف: ٣٦٤٣٩٨ - ٣٦٦١٣٥ - ٨١٥٥٧٣

محتوى المجلد الأول

كتاب الطهارة
كتاب الصلاة
كتاب الزكاة
كتاب الصوم
كتاب الحج
كتاب البيوع
كتاب السلم
كتاب الرهن
كتاب التفليس
كتاب الحجر
كتاب الصلح
كتاب الحوالة
كتاب الشركة .

بسم الله الرحمن الرحيم

تصدير

العلم بالعلم

قال معاذ بن جبل رضي الله تعالى عنه «تعلموا العلم فإن تعليمه حسنة وطلبه عبادة وبذله لأهله قربة والعلم منار سبيل أهل الجنة والأنيس في الوحشة والصاحب في الغربة والمحدث في الخلوة والدليل على السراء والضراء والزين عند الأخلاء والسلاح على الأعداء. يرفع الله به قوماً فيجعلهم قادة أئمة تقتفى آثارهم ويقتدى بفعالهم.

والعلم حياة القلب من الجهل ومصباح الأبصار من الظلمة وقوة الأبدان من الضعف يبلغ به العبد منازل الأخيار والدرجات العليا في الدنيا والآخرة. الفكر فيه يعدل الصيام ومذاكرته القيام وبه توصل الأرحام ويعرف الحلال من الحرام.

وبعد،

فقد اطلعت على كتاب الاعتناء في الفرق والاستثناء وهو يعد من الموسوعات الكبرى في مجال الفقه وقواعده ولقد زين بتحقيق الشيخين فجزاهما عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء.

محمد أنيس عبادة

تصدير

تألق أو حلق نجمان في سماء تحقيق التراث الإسلامي، وبخبرتي المتواضعة في هذا الفن لمست فيهما دقة في التعبير، وسلاسة في الأسلوب، وإشراقاً في الاستنباط، وحكمة في التقدير والتقرير، وقرأت لهما أكثر من كتاب فوجدت أن الخُبْرَ قد صدق الخَبرَ فازددت شوقاً لقراءة المزيد من كتابتهما فقيضهما الله لي، وقد أتياني بكتاب الاعتناء في الفرق والاستثناء للعلامة بدر الدين محمد بن سليمان البكري وهو من علماء القرن التاسع. وهذا الكتاب يعد موسوعة في القواعد الفقهية حوت ستمائة وأربعين قاعدة ينتفع بها أهل الفقه في فقههم؛ كما جمع من فروع المسائل ما لم يجتمع لغيره من المصنفين.

وقد كان للباحثين الجليلين من الاعتناء بكتاب الاعتناء ما لم يبذلاه في غيره من الكتب التي اطلعت عليها لهما. وقد طلبا إليّ ـ مشكورين ـ أن أصدر هذا الكتاب بكلمة توفيه حقه دون إطراء أو تزيد، فرجعت إلى مادته العلمية فوجدتها ـ بحمد الله ـ بكراً لم يسبق لأحد أن يكشف قناعها. أو قام بفتح مغاليقها، فذهبت إلى حاشية الكتاب، فوجدت أن العذراء قد برزت من خدرها متحلية بحلى الفصاحة والبيان، موشاة بوشي مطابقة النسخ، وإرجاع القضايا إلى مصادرها في نظر ثاقب وفكر متجدد وثقة واطمئنان. . وحمدت الله أن ألهمني الثناء عليهما بما يستحقانه في غير مغالاة أو تطرف. ولعلك يا أخي القارىء قد عرفت من أعني . . إنهما الشيخان: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض. . فإذا فرغت من قراءة هذا التصدير. . فادخل في مادة الكتاب نصاً وشرحاً وتعليقاً فإنه كتاب يفوح منه العبير، ولا ينبئك مثل خبير.

عبد الفتاح السيد سليمان أبو سنة
خبير لجنة التحقيق بمجمع البحوث الإسلامية



صورة الورقة الأولى من مخطوطة (أ) المحفوظة في معهد المخطوطات العربية بالقاهرة.



بسم الله الرحمن الرحيم اللهم يسر يا كريم
الحمد لله الواحد القهار رب السموات والارض وما بينهما العزيز الغفار
الله الا الله وحده لا شريك له خالق الليل والنهار واشهد ان محمدا عبده
النبي المختار صلى الله عليه وعلى اله واصحابه انا الليل واطراف النهار صلاة
يوم القرار اما بعد فلما كان للعلم رتبة جليلة اقرها الله عز وجل في من اختار
واختار موهبة منه لا بصنع منهم واقتدار فصار لهم مزية حيث حلوا في جميع
الاقطار فاستخرت الله تعالى ان اجمع من كلامهم ما استنشق من اصل على الاختصار
لاني رايت اهل العلم قد زهدوا في طلبه ولم يجعلوا لهم اليه طريق ومع ذلك حجرهم
في تعرجعرج عميق وطالبه نائم لا ينبق همته دائرة ورغبته قاصرة ومستفيد قليل
والحفظ له كليل يبعد عن الجمع الكثير ويرغب في الجمع القليل فشرعت في جمع هذا الكتاب
مختصرا من كلام ذوي الالباب قليل حجمه كثير فوائده وقد اوضحته حيث لا يشكل على
منتهي ولا يبهم على مبتدي لكي يرغب فيه طالب ذكي يفهم ما تضمنه الطالبه وقد جعلته
قواعد اصلية ستماية جمعتها مكية واخرجت من كل قاعدة فوايد جليلة تمكن على اصلها
يتعدد فهي لها وجعلت الله في ذلك عوني فانه رجاي وحسبي
الطهارة هي رفاهية وعذر وضرورة اما الرفاهية فهي الطهارة بالماء لقوله تعالى
وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به واما العذر فهو المسح على الخفين واما الضرورة فهي
التيمم وقدمت على الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم مفتاح الصلاة الطهور ولانها
شرط ومن حق الشرط ان يكون متقدما على المشروط ولها شروط عشرة احدها الاسلام
لا تصح من كافر الثاني الماء المطلق فلا تصح بمقيد الثالث النقا من حيض ونفاس الرابع
تمييز فلا تصح من غير مميز الخامس ايصال الماء في بشرة اعضاء الوضوء السادس دخول
الدايم الحدث السابع العلم بالكيفية الثامن دوام النية الحكمية لا الذكرية التاسع
[illegible] اعضاء الوضوء عن النجاسة العاشر تمييز الفرض عن السنة والمياه على قسمين
وطاهر غير طهور فاما الطهور فهو على قسمين طهور غير مكروه وهو المطلق
ثانية اللازمة فمنه ماء البحر وماء النهر وماء البير وماء العين وماء المطر وماء الثلج
[illegible] ما نزل من السماء ونبع من الارض وما نبع من بين اصابعه الكريمة صلى الله عليه
وسلم ويستثنى من كل ما نبع من الارض ماء ابار الحجر فانه مكروه لما ثبت في [illegible]
انه صلى الله عليه وسلم نهى عن استعماله في غزوة تبوك وهي ديار ثمود الا بئر
الناقة

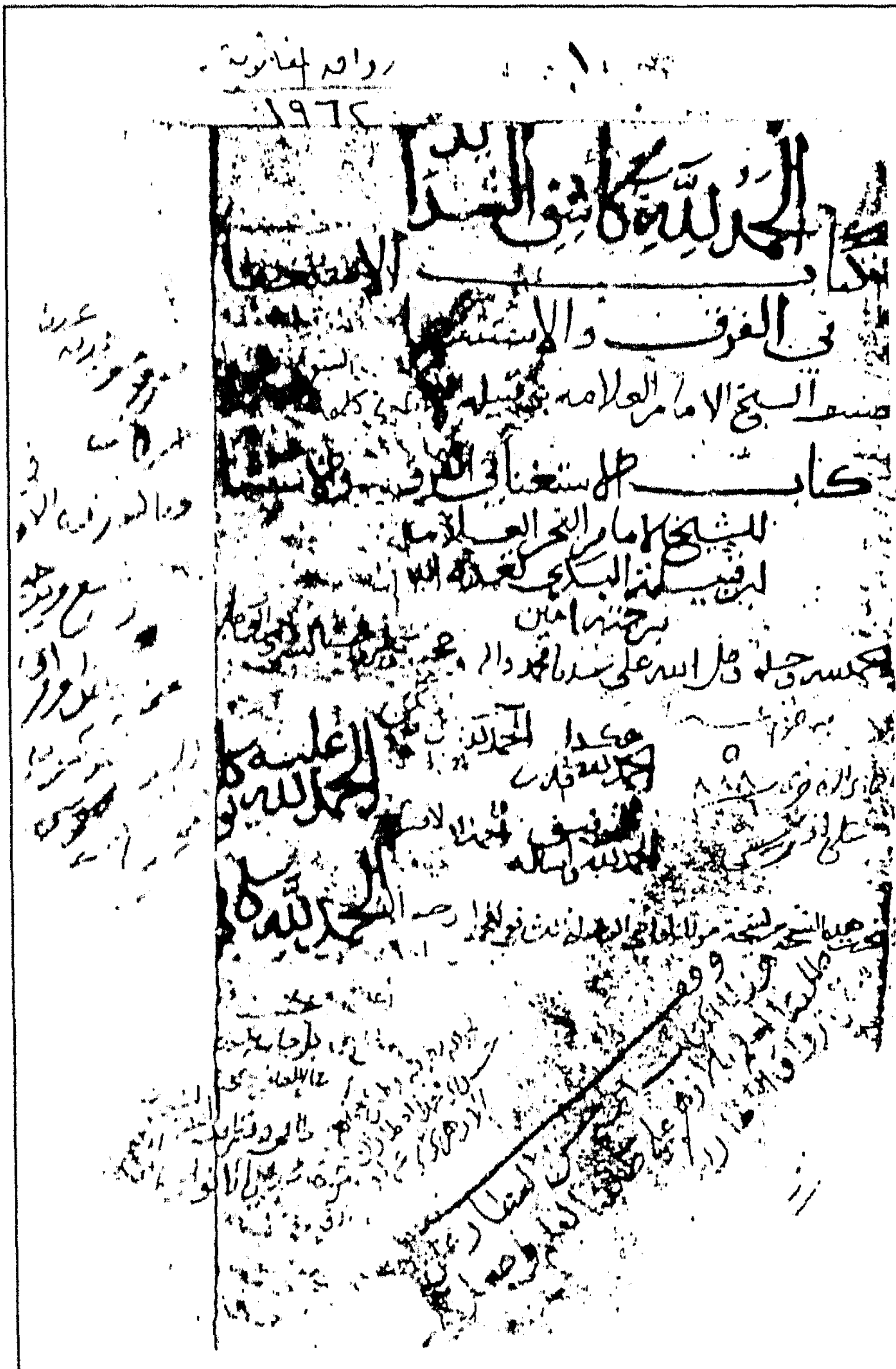
بداية المخطوطة (أ).

إذا اشترت نفسها من سيدها صح البيع على المذهب من الروضة المسألة
الثالثة إن يكون ثلثها متلف فللسيد أخذ قيمتها من المتلف . ٥
المسألة الرابعة من استولد أمة ولده صارت أم ولد له إلا
في مسائل منها ما إذا كانت مرهونة عند ابنه فاستولدها لم تصر
أم ولد له في أصح القولين بخلاف ما إذا كانت مستأجرة له فإن
قال قائل ما الفرق بينهما قيل الفرق أن هاهنا ثبت له حقا في
الجارية بعقد فلا يملك إبطاله وليس كذلك في الإجارة فدل
على الفرق بينهما ومنها ما إذا استعار الأب جارية للابن ورهنها
من غيره ثم استولدها لا تصير أم ولد ولو رهن الابن جاريته فجاء
أبوه فاستولدها صارت أم ولد له ذكره القاضي حسين في فتاويه
عن القفال ومنها إذا رهن الابن جاريته ثم مات عن أب
فاستولدها لم تصر أم ولد لأن الوارث خليفة الموروث فينزل
منزلته ذكره أيضا القاضي حسين في فتاويه قال ولو ادعت
الجارية بعد إقرار سيدها بوطئها أنها أسقطت سقطا
تبين فيه خلق الآدميين في وقت يمكن كونه من ذلك الوطء صدقت
بيمينها وصارت أم ولد له لأنها صارت فراشا بإقراره للوطء
فصارت أم ولد له والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

تم الكتاب المبارك بحمد الله تعالى
وعونه وحسن توفيقه ومنه
وحسبنا الله ونعم
الوكيل وصلى الله
على سيدنا محمد
وآله وصحبه
وسلم

الحمد [illegible]

آخر المخطوطة (أ).

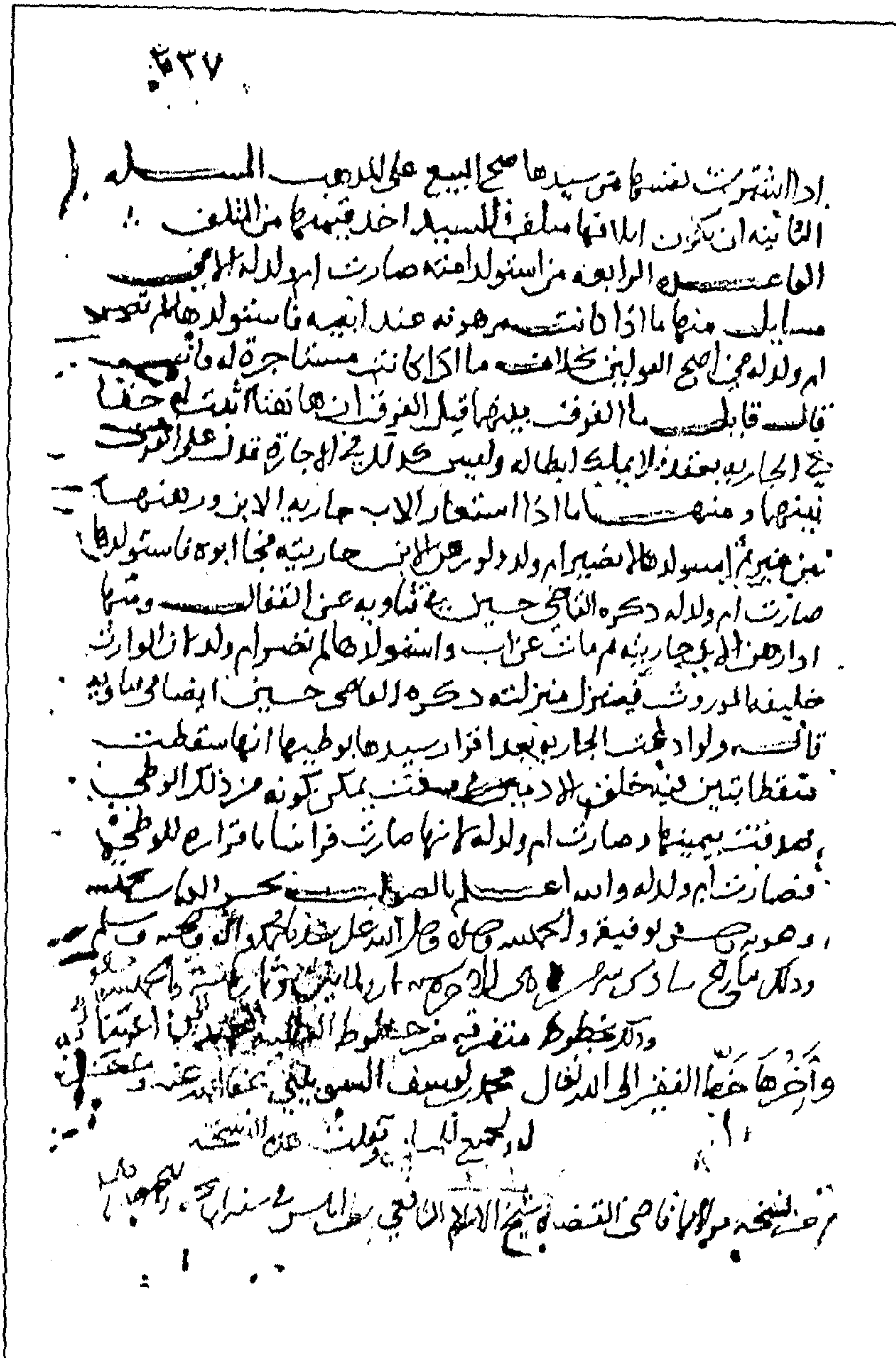


صورة الورقة الأولى من مخطوطة (ب) المحفوظة برواق المغاربة في مكتبة الأزهر الشريف.

... الله الرحمن الرحيم اللهم صل على سيدنا محمد وآله

الحمد لله الواحد القهار رب السموات والأرض وما بينهما العزيز الغفار
وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له خالق الليل والنهار وأشهد
أن محمدا رسوله النبي المختار صلى الله عليه وعلى آله آناء الليل وأطراف
النهار ... يوم القرار أما بعد فلما كان العلم زينة
حلية الآخرة ... عز وجل فيمن أحب واختار موهبة منه لا تصلح
منهم ... حيث حلوا في جميع الأقطار فاستخرت
الله تعالى أن ... من كلامهم ما استنبطوه من أصل على الاختصار لأني
رأيت أهل ال... زهدوا في طلبه ولم يجعلوا لهم إليه طريق ومع ذلك
جوهرة في بحر عميق وطالبه نائم لا يفيق همته دائرة ورغبته ناقصة
ومستفيده قليل والحافظ له قليل ... ويرغب في الجمع القليل
فرغبت في جمع هذا كتاب مختصر من كلام ذوي الألباب فكان مجمع لكثير فوائد
وذلك وضعته بحيث ... ولا يحتاج على المبتدي ويرغب فيه طالب ذلك
يفهم ما تضمنه ... وجعلته قواعد أصلية ستة ما بين ... وأخرجت
من كل قاعدة فوائد ... تعلق على أصلها بقدر فهمي لها وسميته الاستغناء في
الفروق والاستثناء ... الله في ذلك عوني فإنه رجائي وحسبي ... الطهارة
هي مائية وعذر ... رة أما ... فهي الطهارة بالماء لقوله تعالى
وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وأما العذر فهو المسح على الخفين وأما
الضرورة فهي التيمم وقدمتها على الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم مفتاح
الصلاة الطهور ولأنها شرط ومن حق الشرط أن يكون متقدما على المشروط
ولها شروط عامة أحدها الإسلام فلا يصح من كافر الثاني الماء المطلق
فلا يصح بالمائع الثالث النقاء عن حيض أو نفاس أو ولادة ... الولد بلا
عن ... وإن خفيت ولهذا نبطل على المشهور الرابع التمييز فلا يصح
من غير مميز الخامس اتصال الماء في بشرة أعضاء الوضوء السادس
دخول الوقت ... الحدث السابع العلم بالكيفية الثامن دوام النية

بداية المخطوطة (ب).


٤٣٧

إذا اشترت نفسها من سيدها صح البيع على المذهب المسألة
الثانية أن يكون إتلافها ملف للسيد أخذ قيمتها من المتلف
الرابعة عشر الرابعة من استولد أمته صارت أم ولد له [illegible]
مسائل منها ما إذا كانت مرهونة عند ابنه فاستولدها فلم تصر
أم ولد في أصح القولين بخلاف ما إذا كانت مستأجرة له فإنها
قال قابلت ما الفرق بينهما قيل الفرق أن هنا ثبت له حقا
في الجارية بعقد لا يملك إبطاله وليس كذلك في الإجارة [illegible] على الترك
بينهما ومنها ما إذا استعار الأب جارية الابن ووطئها
من غير أن يستولدها فلا تصير أم ولد ولو وطئ الابن جارية فجاء أبوه فاستولدها
صارت أم ولد له ذكره القاضي حسين في فتاويه عن القفال ومنها
إذا وطئ الابن جارية ثم مات عن أب واستولدها لم تصر أم ولد لأن الوارث
خليفة المورث فينزل منزلته ذكره القاضي حسين أيضا في فتاويه
قال ولو ادعت الجارية بعد إقرار سيدها بوطئها أنها أسقطت
سقطا تبين فيه خلق الآدمي [illegible] يمكن كونه من ذلك الوطء
صدقت بيمينها وصارت أم ولد له لأنها صارت فراشا بإقراره للوطء
فصارت أم ولد له والله أعلم بالصواب تم الكتاب بحمد
وحسن توفيقه والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم
وذلك [illegible]
وذلك مخطوط منقول من خط [illegible]
وآخرها خط الفقير إلى الله تعالى محمد يوسف السويلي [illegible]
[illegible]
[illegible] قاضي القضاة شيخ الإسلام [illegible]

آخر المخطوطة (ب).

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المحققين

إن الحمد لله نحمده ونستعين به ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يا أيها الذين أمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾(١) ﴿يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساءً، واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام، إن الله كان عليكم رقيباً﴾(٢).

﴿يا أيها الذين أمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم، ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيماً﴾(٣).

أما بعد:

فإن الله سبحانه وهب عباده الوجود فأحاطهم بنعمته الظاهرة والباطنة وغمرهم في بحر زاخر من فيض رحمته ومتعهم في حياتهم الدنيا آلائه وهداهم بصلاحهم فيها وإصلاحهم لها.

ولقد جرت سنة الله فيهم أن شرع لهم الأحكام ليخرجهم بها من حيرة قصورهم، واصطفى من عباده رسلاً مبشرين ومنذرين ليأخذوا بأيديهم إلى غاية

---

(١) آل عمران: ١٠٢

(٢) النساء: ١

(٣) الأحزاب: ٧٠ ـ ٧١.

الغايات رضاه ومثوبته في نعيم جنته وشاءت حكمة الله البالغة فجعلهم شعوبا وقبائل وأمماً تتداول الوجود على تدرج في الرشد وتطور إلى الكمال فنوع لهم التشريع وفصل لهم الأحكام مع تناسب الأحوال والأزمان والبيئات، وتفضل سبحانه واختص الأمة الإسلامية فجعلها خير أمة أخرجت للناس، وأرسل إليها الرسول ﷺ فأنزل عليه أشمل كتب الله وأكملها وضمنه أكمل الشرائع وأدومها فرضي لهم الإسلام ديناً قيماً وشريعة دائمة خالدة.

ولهذا ضمنها كل ما كان ملائماً للكمال وصرف عنها ما لم يعد مناسباً، فوضع عنهم الإصر والأغلال فاستقامت بفضله ورحمته على الكمال والدوام والحفظ والبقاء والسماحة واليسر، ورفع الحرج والعسر والمشقات. وهكذا جاء دستور السماء بالدين القيم نظماً ومعنى، عقيدة وشريعة فجمعت كل خير، واشتملت على كل مصلحة وأرشدت إلى كل إصلاح يصون الفرد ويوفر النفع والخير. ولقد كان إيثار الله للشريعة الإسلامية بالدوام متضمناً لتفضله بدوام إصلاحها لهم وبقاء نفعها فيهم، فهي دائمة محصلة للنفع الدائم والخير الموصول لكل جيل، وفي كل زمان، وعلى كل مكان ما دامت حياة المكلف والتكليف، ولهذا بين القرآن الأحكام ووضع النظم وسن القوانين على هيئة قضايا عامة وقواعد كلية وأسس شاملة بعبارات ازدانت بالوفاء والشفاء والكفاية والإحاطة، فكان الاستنباط والاجتهاد فيه وفقاً لهذه القواعد دائماً متجدداً.

ثم وردت سنة الرسول ﷺ تبين وتوضح وتخصص وتقيد مراد الله في الصيغ القرآنية فتذوقت الأفهام في أقواله وتصرفاته ـ عليه الصلاة والسلام ـ دقائق التشريع في سائر أنماط الحياة وتعلموا من هديه في سائر أفعاله مفتياً أو قاضياً إماماً قائداً بائعاً ومشترياً وموكلاً وضامناً ومودعاً أميناً، ومعاهداً ومتصدقاً وحليماً يفيض بالرحمة قلبه، ثم انتقل الحبيب ﷺ بالرفيق الأعلى وترك أمر الله في أمته، ثم حمل الصحابة مشعل الهداية بعده فأناروا الطريق أمام البشرية ونفذ شعاع التشريع الآلهي إليهم من كل نافذة، وطرقت الدعوة إلى الناس كافة كل باب ففتح الإيمان مآرب الخير، وامتد عدل الإسلام فوسعت موازينه الأجناس والألوان وربط قلوب الناس إيثار وحب وضع الرسول ﷺ لبنته فوسعت رقعة الإسلام بدخول الناس فيه أفواجاً، وكثرت الحوادث فلم تفلت حادثة عن الدخول تحت المبادىء العامة، ولم تضق قواعد الدين عن التدليل على حكم ماجد من أحوال العباد في سائر البلاد.

ثم أخذ التابعون عن الصحابة ما تذوقوه على مائدة النبوة، وما عقلوه من هدى الرسالة وأضافوا إليه حكم الجديد الذي أبرزه زمانهم، فكان الفقه الإسلامي معيناً خصباً وغنياً فقنن لكل نوع من أنواع التصرفات وتجددت طرق الإصلاح في حدوده فوسع الحياة من غير جمود وكفل سعادة الناس من غير شذوذ ولا انحراف.

ولذا كان علينا لزاماً أن نعرف الفقه الإسلامي ونبين موضوعه ومسائله ثم نتطرق بالبحث والتنقيح إلى بيان القواعد الفقهية من حيث تعريفها وأهميتها وتميزها عما عداها وتاريخ نشأتها وأهم الكتب المصنفة فيها ثم نتطرق إلى بيان الفرق والاستثناء، وأهم الكتب المصنفة فيه. فنقول وبالله التوفيق وعلى الله التكلان:

فنبدأ بالفقه: حده «تعريفه».

يطلق الفقه لغة[1] على أقوال ثلاثة:

الفهم مطلقاً سواء كان المفهوم دقيقاً أم غيره وسواء غرضاً لمتكلم أم غيره. والدليل على ذلك على لسان قوم شعيب:

«ما نفقه كثيراً مما نقول» وقوله في شأن الكفار: ﴿**فما لهؤلاء القوم لا يكادون يفقهون حديثاً**﴾[2] وقوله ﴿**وإن من شيء إلا يسبح بحمده ولكن لا تفقهون تسبيحهم**﴾[3].

فهذه الآيات تفيد أن الفقه هو الفهم مطلقاً.

ثانياً: قيل هو الفهم للأشياء الدقيقة فقط، فلا يصح أن نقول: فقهت أن السماء فوقنا وأن الأرض تحتنا.

وهذا القول مردود بما سبق من آيات وبما قاله أئمة اللغة من أن الفقه هو الفهم مطلقاً.

ثالثاً: هو فهم غرض المتكلم من كلامه فلا يسمى لغة فهم الطير فقهاً ورُد هذا القول بما رُد به الثاني.

---

(١) لسان العرب ٥/٣٤٥٠، ترتيب القاموس ٣/٥١٣، المصباح المنير ٢/٦٥٦.

(٢) النساء: ٧٨.

(٣) الإسراء: ٤٤.

واصطلاحاً: هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[1].

وقال السيوطي[2] نقلاً عن بعض أصحاب الشافعي: الفقه: معرفة النظائر، وقال بعض أصحاب الشافعية[3] أيضاً: الفقه: فرق وجمع. وقال الغزالي[4]: الفقه: عبارة عن العلم والفهم في أصل الوضع ولكن صار يعرف العلماء عبارة عن العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خاصة.

وقال محمد نظام الدين محمد اللكنوي في فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت[5]: الفقه حكمة فرعية شرعية، وعرفوه بأنه: العلم بالأحكام الشرعية عن أدلتها التفصيلية.

وعرفه الزركشي: بمعرفة الحوادث نصاً واستنباطاً[6].

وعرفه أبو حنيفة: بمعرفة النفس ما لها وما عليها[7].

موضوع علم الفقه

موضوع علم الفقه وهو الأحكام التي شرعها اللهُ للمكلف كالوجوب والحظر والإباحة والندب والكراهة وكون العقد صحيحاً أو باطلاً، وكون العبادة قضاء أو أداء وأمثال ذلك فهذا النوع من الأحكام الشرعية الفرعية أو علم الفروع وهو الذي يختص باسم الفقه دون غيرها من الأحكام، وإن كان أحكاماً شرعية كأحكام التوحيد.

مسائله

يتناول الفقه الاسلامي المسائل التي يتقرب بها العبد إلى خالقه وهي قسم

---

(١) نهاية السول ١/٢٢.
(٢) الأشباه والنظائر ٦ والقائل الشيخ قطب الدين السنباطي انظر المنثور ١/٦٦.
(٣) المنثور ١/٦٩.
(٤) المستصفى ١/٤.
(٥) المستصفى «بالهامش» ١/٢٠.
(٦) المنثور في القواعد ١/٦٩.
(٧) التلويح على التوضيح ١/٥.

العبادات، فشرع لهم الطهارة والصلاة والصوم، وهي من العبادات البدنية المحضة كما شرع لهم الزكاة، وهي عبادة مالية محضة وشرع لهم الحج، وهو من العبادات البدنية والمالية معاً.

كما تناول معاملات الناس وصلاتهم المالية فأبان الحقوق والأموال وطرق تملكها وما يتعلق بها من التزامات فشرع لهم البيع والسلم والقرض والرهن والصلح والحوالة والضمان والشركة والوكالة والإجارة والوصية، وأبان ما يكون عليه توزيع تركة المتوفى بين ورثته، وغير ذلك مما هو معلوم في كتب الفقه من هذا القسم.

كما تناول الشخص من ناحية تكون الأسرة فنظمها، فأباح له الزواج، وبين ما يحل وما يحرم من الأبضاع ويجب من صداق وما يتبعه من ثبوت النسب والالتزام بالنفقة والحاجية وإلزام الزوجة بالانقياد لزوجها فشرع الطلاق وما يترتب عليه من التزامات وأوجب العدة حتى تتبين براءة الرحم.

ويتناول الفقه الإسلامي أيضاً الأحكام الجنائية التي تصدر من المكلف من جرائم، فتكلم عن حد السرقة والقذف وقطع الطريق وحد الزنا والقتل العمد وشبهه والخطأ، وأبان العقوبات الواجبة من حد وتعزير وبين الديات والمعاقل والقصاص.

كما بين الفقه الاسلامي أحكام القضاء، وبين لنا نظام التقاضي ورسم حدوداً لا يتعداها القاضي ولا المتقاضي، ونظم الإجراءات القضائية، ووضع قواعد الدعاوى وجعل البنية على المدعي واليمين على من أنكر، وبين الشهادة، وما يشترط من الشهود وفي سماع شهاداتهم.

كما بين العلاقة بين الحاكم والمحكوم وقرر حقوقاً للأفراد والجماعات فدعى إلى الشورى، وجعل أمر المسلمين شورى بينهم ، ونبه الراعي إلى مسؤليته عن رعيته وأنها أمانة في عنقه، وأن صاحب الولاية العامة يعتد في سلطانه بحدود الشرع.

ونظم الفقه الإسلامي العلاقة بين الأمة الإسلامية وغيرها من الأمم، فقد بينها الفقهالإسلاميفي أيام السلم والحرب، ووضع نظاماً للأسرى وأخذ الفداء والجزية وتناول عقد المعاهدات وما تنقض به، وما يترتب على نقضها، وعقد الذمة والأمان ودار الحرب والاسلام وغير ذلك مما هو معلوم في كتاب السير.

حد القواعد «تعريفها»

القواعد: جمع قاعدة[1]، وتطلق في اللغة على الأساس، فقواعد البيت أساسه.

وقال الزمخشري في كشافه: القواعد: جمع قاعدة وهي الأساس. والأصل لما فوقه وهي صفة عالية ومعناها الثابتة.

وفي اصطلاح الفقهاء:

عرفها السبكي[2] بأنها: الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها.

وعرفها أيضاً في جمع الجوامع[3] بأنها: قضية كلية يعرف منها أحكام جزئياتها نحو الأمر للوجوب حقيقة والعلم ثابت لله تعالى.

وعرفها ابن خطيب الدهشة[4] بأنها: حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه.

وقيل: هو مجموعة الأحكام المتشابهة التي يجمعها قياس واحد يلم شتاتها، ويضبط مفرداتها لإدخال الجزئيات تحت قانونها. وقيل أيضاً: هي الحكم الكلي المنطبق على الجزئيات المندرجة تحت مفهومها من الفروع الكثيرة المختلفة.

وقيل: القاعدة حكم أغلبي ينطبق على معظم جزئياته [5].

أهمية القاعدة

تمتاز هذه القواعد بالإيجاز في مفهومها والاستيعاب والشمول لمضمونها

---

(١) المصباح المنير ١٢، الكشاف ١/٢١١.

(٢) الأشباه والنظائر لوحة (٢)

(٣) جمع الجوامع ١/٢١.

(٤) مختصر من قواعد العلائي ١/٦٤.

(٥) المدخل الفقهي العام ٢/٩٤٦.

ودخول الفروع الكثيرة في مفهوم قانونهاالعام متى وجدت. قال القرافي[1] : وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمةالنفع، وبقدر الإحاطة بها يعلم قدر الفقيه ويشرف ويظهر رونق الفقه ويعرف وتتضح مناهج الفتوى وينكشف فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجّذَع، وجاز قصب السبق من فيها برع ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية، تناقضت عليه الفروع، واختلفت وتزعزعت خواطره فيها واضطربت وضاقت نفسه لذلك وقنطت واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى، وانتهى العمر ولم تقض نفس من طلب مناها، ومن حفظ الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات. واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب، وأجاب الشاسع البعيد وتقارب وحصل طلبه في أقرب الأزمان وانشرح صدره لما أشرق فيه من البيان فبين المقامين شأن بعيد، وبين المنزلتين تفاوت شديد.

قال السيوطي[2]: اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان.

وقال الزركشي[3]: فإن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة، وهو أوعى لحفظها وأدعى لضبطها، وهي إحدى حكم العدد التي وضع لأجلها، والحكيم إذا أراد التعليم لا بد له أن يجمع بين بيانين إجمالي تتشوف إليه النفس، وتفصيلي تسكن إليه.

وقال: هي قواعد تضبط للفقيه أصول المذهب وتطلعه على مآخذ الفقه على نهاية المطلب.

---

(١) الفروق ١/٣

(٢) الأشباه والنظائر ٦.

(٣) المنثور ١/٦٥ ـ ٦٦.

تميزها عمن عداها

الفرق بين القاعدة والضابط[1]:

فرق أهل العلم بين القاعدة والضابط فقالوا أن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد، ومثال ذلك. قاعدة: الأمور بمقاصدها، تدخل في أبواب فقهية متعددة، حتى قالوا: إنها تدخل في ربع العبادات بكماله وتدخل في العقود ونحوها ككنايات البيع والهبة والوقف والقرض والضمان والإقرار والإجارة والوصية والعتق والتدبير والكتابة والطلاق والخلع والرجعة والإيلاء والظهار والأيمان والقذف والأمان.

وتدخل أيضاً فيها من غير الكنايات في مسائل شتى: كقصد لفظ الصريح لمعناه، ونية المعقود عليه في المبيع وعوض الخلع والمنكوحة، ويدخل في بيع المال الربوي ونحوه، وفي النكاح إذا نوى ما لو صرح به بطل، وتدخل في كثير من مسائل القصاص والردة والسرقة وغير ذلك.

ومثال الضابط[2]: ليس لنا نفل يجب الإحرام به قائماً إلا تحية المسجد فإنه متى جلس عامداً فاتت. قالوا: هذا خاص بباب الصلاة لا يتعداها إلى غيرها بخلاف القاعدة.

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٦٦.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٦).

الفرق بين القواعد
الفقهية والقواعد الأصولية

يظهر للناظر في كل من قواعد الفقه وقواعد الأصول لأول وهلة أنه لا فارق بين كلا النوعين لأن غاية كل منهما معرفة الأحكام الشرعية لأفعال العباد إلا أنه في الحقيقة يوجد ثم فوارق جوهرية بين كلا النوعين من القواعد فإليك بعض الفوارق:

أولاً: أن النظر في القواعد الفقهية خاص بالمعنى من حيث تحققه في الفرع الذي يراد النظر في حكمه أو عدم تحققه فيه.

وأما القواعد الأصولية خاصاً باللفظ من حيث تحققه في الفرع الذي يراد إثبات الحكم الشرعي له أو عدم تحققه فيه، ولنوضح هذا الفارق فنضرب مثالاً: أن الفقيه إنما ينظر في قواعد الفقه من حيث المعنى، فلو أراد إثبات حكم حادثة ما، كأن يريد بيان حكم رجل توضأ ثم شك في انتقاض وضوئه، فإنه ينظر فيه من حيث المعنى فيقول: وضوء متيقن طرأ عليه شك ثم يستحضر القاعدة التي قررها الأئمة وهي «اليقين لا يزول بالشك» فيجعل القاعدة مقدمة صغرى للضرب الأول من الشكل الأول، ويجعل الحادثة التي يريد إثبات حكمها مقدمة كبرى لهذا الضرب فيقول: وضوء متيقن طرأ عليه شك واليقين لا يزول بالشك، فالوضوء باق لم يزل، فهذه نتيجة هذا القياس فإنا وجدناه ينظر إلى معنى القاعدة دون لفظها.

وأما الأصولي: إذا أراد أن يثبت حكماً شرعياً نظر في لفظ النص الذي يريد إثبات الحكم به كقوله تعالى: ﴿أقيموا الصلاة﴾[1] وقوله: ﴿لا تقربوا الزنى﴾[2].

---

(١) البقرة ٤٣ وغيرها.

(٢) الإسراء ٣٢.

فينظر في لفظ النص الأول فيجده من قبيل الأمر المجرد عن القرينة، ويجد أن لفظ النص الثاني من قبيل النهي المجرد أيضاً ثم يستحضر ما تفرد عنده من قواعد أصولية في الأمر المجرد فيجده يفيد الوجوب والنهي المجرد يفيد التحريم، فيجعل النص الذي يريد إثبات الحكم فيه مقدمة يجري من الضرب الأول للشكل الأول، ويجعل القاعدة مقدمة صغرى للضرب فيقول «أقيموا الصلاة» أمر مجرد، والأمر المجرد يفيد الوجوب، فالنتيجة الصلاة واجبة وكذلك يفعل في النص الثاني فيقول﴿لاتقربواالزنى﴾نهي مجرد والنهي المجرد يفيد التحريم، فالنتيجةالزنى حرام.

فها نحن نرى كيف قصر بحثه على اللفظ دون المعنى.

ثانياً: من الفروق أن القواعد الفقهية غير مفردة بحيث يتحقق حكمها في كل جزئية من جزئياتها بل إن حكم هذه القاعدة حكم على الغالب من جزئياتها لا على كل واحد منها، لاننا لا نجد من بين القواعد الفقهية قاعدة واحدة إلا وجدنا أن بعض جزئياتها مستثناة من حكم القاعدة، فمثلاً قاعدة «الإجتهاد لا ينقض بالاجتهاد»[1] نجد أن بعض الاجتهاد يجوز نقضها باجتهاد بعده كالقضاء المخالف للنص، كما نجد أن فروعاً استثنيت من قاعدة «إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام»[2] وغلب في هذه الفروع جانب الحلال، فمن هذه الفروع الحكم على الثوب المنسوج من حرير وغيره فإنه يحل استعماله إن كان الحرير أقل وزناً[3]، فاستعمال الحرير حرام وإستعمال غيره مباح إلا أنه قدم المبيح على المحرم بعكس حكم القاعدة التي يندرج تحتها هذا النوع.

وبالجملة فإننا لا نجد قاعدة واحدة إلا واستثنى منها فروعاً بل نجد أن بعض القواعد ما استثنى من فروعها أكثر مما اندرج تحت حكمها، ففي قاعدة[4] «من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه».

قال السيوطي[5]: إذا تأملت ما أوردناه علمت ان الصور الخارجة عن القاعدة

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٣٣.
(٢) نفس المصدر ١١٧.
(٣) نفس المصدر ١١٩.
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٦٩.
(٥) المصدر السابق ١٧٠.

أكثر من الداخلة فيها، بل في الحقيقة لم يدخل فيها غير حرمان القاتل الإرث.

ثالثاً: ان القاعدة الفقهية ليست أصلاً في إثبات حكم جزئياتها بل حكم القاعدة نفسها مستمد من حكم جزئياتها، إذ نجد أن كل قاعدة فقهية إنما تكونت من المعنى الجامع بين جزئياتها ومن أجله حكم عليها بهذا الحكم، فواضع القاعدة قبل أن يضعها جمع جزئياتها ونظر إلى معنى جامع بينهما، والذي من أجله كان الحكم فيها واحد ثم وضع قاعدة تشتمل على هذا المعنى الجامع، فمثلاً قاعدة «الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد» فقبل أن يضعها الواضع نظر في جزئياتها مثل إذا تغير اجتهاد المصلي في تعيين القبلة فوجد أنه يجب عليه أن يعمل بالاجتهاد الثاني، ولكن لا يبطل ما كان قد صلاه من هذه الصلاة باجتهاده الأول، حتى لو كان صلى هذه الصلاة الواحدة إلى أربع جهات بأربع اجتهادات، بل تكون صلاته صحيحة.

وأما القاعدة الأصولية: فهي أصل في إثبات حكم جزئياتها فمثلاً الأوامر الشرعية من صوم وصلاة وزكاة وحج وغير ذلك من أوامر شرعية ثبت لها الوجوب بنصوص الأوامر الخاصة بها، وهذه النصوص جزئيات للقاعدة الكلية التي هي الأمر المطلق يفيد الوجوب.

رابعاً: إذا حصل تعارض بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية. فنقدم مقتضى القاعدة الأصولية على القاعدة الفقهية أي نعمل بموجب الحكم الثابت بالقاعدة الأصولية دون الحكم الثابت بالقاعدة الفقهية المعارض له. ولنضرب لذلك مثالاً:

فلو قتلت أم الولد سيدها فإنه مما لا شك فيه أن بقتلها لسيدها تعجيل لحريتها بناءً على علمنا لا علم الله، فلو نظرنا إلى هذا الفرع من جهة القاعدة التي تقول «من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه» نجد انها لا تعتق لأن بقتلها استعجلت العتق قبل أوانه.

ولو نظرنا إليه من جهة الأصول فإنا نجد أن هناك نص يقضي بعتقها وهو قوله ﷺ «اعتقها والدها ولم يقيد عتقها باستعجال أو عدمه.

وإن كانت صيغة إخبار من الرسول إلا أنه أمر بصيغة الخبر، فكان أمر باعتاق أم الولد بعد موت السيد.

والقاعدة الأصولية تفيد أن الأمر المطلق يفيد الوجوب فحصل تعارض بين القاعدة الأصولية وهي أن الأمر المطلق يفيد الوجوب، والقاعدة الفقهية وهي من

استعمل شيئاً.. إلخ.

فالتعارض في حكم إعتاق أم الولد الحامل بهاتين القاعدتين إذ القاعدة الأصولية تقرر عتقها، والقاعدة الفقهية تقرر العدم إلا أننا وجدنا الأئمة قد حكموا بمقتضى القاعدة الأصولية دون الفقهية وقالوا: يعتقها مطلقاً.

نشأة القواعد الفقهية

نشأت القواعد الفقهية مع نشأة كل علم.

وقد ذكر السيوطي[1] أن الإمام الشافعي هو الذي وضع قاعدة «لا ينسب إلى ساكت قول» وقاعدة «تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة»[2].

وأما إفراد هذه القواعد بالتأليف فكان خط علماء المذهب الحنفي القيام بذلك العمل والمبادرة به فوضعوها بتأثير الفقه الفرضي الذي نشأ في الكوفة وساعدهم الاتجاه إلى الرأي والتوسع في الفروع.

ثم شاع وضع القواعد في سائر المذاهب وقام به أتباع الأئمة، فجمع أبو طاهر الدباس[3] أهم قواعد المذهب الحنفي فردها إلى سبع عشرة قاعدة[4].

ثم أضاف الكرخي[5] إلى عمل أبي طاهر بعض ما أمكن اعتباره من هذا النوع

---

(١) الأشباه والنظائر ١٥٨.

(٢) قال «منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم».

(٣) هو محمد بن محمد بن سفيان أبو طاهر الدباس، من عظماء فقهاء الحنفية، ولى رحمه الله قضاء الشام، وتوفي بمكة المكرمة. القوائد البهية ١٨٧.

(٤) حكى القاضي أبو سعيد الهروي أن بعض أئمة الحنفية بلغه رد جميع مذهب أبي حنيفة إلى سبع عشرة قاعدة فسافر إليه، وكان أبو طاهر ضريراً يكرر كل ليلة تلك القواعد بمسجده بعد أن يخرج الناس منه فالتف الهروي بحصير وخرج الناس، وأغلق أبو طاهر المسجد وسرد منها سبعاً، فحصلت للهروي سعلة فأحس به أبو طاهر فضربه وأخرجه من المسجد ثم لم يكررها فيه بعد ذلك، فرجع الهروي إلى أصحابه وتلاها عليهم. وقال الحموي في غمز عيون البصائر: الغرض من هذه الحكاية التنويه بشرف القواعد حيث سافر مثل هذا الإمام لأجل تحصيل تلك القواعد. الأشباه والنظائر للسيوطي ٨.

(٥) أبو الحسن الكرخي، هو عبد الله أو عبيد الله بن الحسن بن دلال بن دلهم، ولد سنة ٢٦٠ انتهت إليه =

فوصلت القواعد بعمله إلى سبع وثلاثين قاعدة، ثم أضاف أبو زيد الدبوسي في كتابه تأسيس النظر وأودع فيه ستاً وثمانين قاعدة.

ثم بلغ القاضي حسين[٢] عن أبي طاهر أنه رد قواعد مذهبه إلى سبع عشرة قاعدة فرد جميع مذهب الشافعي إلى أربع قواعد:

الأولى: اليقين لا يزال بالشك، وأصل ذلك «إن الشيطان ليأتي أحدكم وهو في صلاته، فيقول له: أحدثت، فلا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً»[٣].

والثانية: المشقة تجلب التيسير.

والأصل فيها قوله تعالى ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾[٤]

وقوله ﷺ «بعثت بالحنفية السمحة» [٥].

الثالث: الضرر يزال.

وأصلها قوله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار» [٦].

الرابعة: العادة محكمة.

لقوله ﷺ «ما رآه المسلمون حسن فهو عند الله حسن»[٧] وضم بعض الفقهاء إليها قاعدة خامسة وهي: الأمور بمقاصدها لقول النبي ﷺ «إنما الأعمال بالنيات» ثم جاء سلطان العلماء العز بن عبد السلام فأرجع قواعد الفقه إلى قاعدة «درء المفاسد

= رئاسة أصحاب أبي حنيفة بعد أبي حازم وأبي سعيد البردعي، عده ابن كمال باشا في طبقة المجتهدين في المسائل، كان كثير الصوم والصلاة صبوراً على الفقر والحاجة، له في الأصول رسالة ذكر فيها الأصول التي عليها مدار كتب أصحاب أبي حنيفة، توفي سنة ٢٤٠ ببغداد. تاريخ بغداد ١٠/٥٣، البداية والنهاية ١١/١٤١، الجواهر المضيئة ٢/٤٩٣، الفوائد البهية ١٠٨.

(٢) أنظر ترجمته في آخر الكتاب.

(٣) متفق عليه من حديث عبد الله بن زيد.

(٤) الحج: ٧٨.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده من حديث جابر بن عبد الله ومن حديث أبي أمامة رضي الله عنهما.

(٦) أخرجه مالك في الموطأ مرسلاً والحاكم والبيهقي والدارقطني من حديث أبي سعيد الخدري، وابن ماجة من حديث ابن عباس وعبادة بن الصامت.

(٧) أخرجه أحمد موقوفاً على عبد الله بن مسعود.

مقدم على جلب المصالح» فألف كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام المعروف بالقواعد الصغرى. ونظمها بعضهم في قوله:

خمس محررة قواعد مذهب ... للشافعي بها تكون خبيراً
ضرر يزال وعادة قد حكمت ... وكذا المشقة تجلب التيسيرا
والشك لا ترفع به متيقناً ... والنية اخلص إن أردت أجوراً

الكتب المؤلفة فيها

يمكن أن ترتب هذه المصنفات حسب كل مذهب من المذاهب الأربع.

الشافعية:

ومن أهم ما كتب علماء الشافعية في القواعد:

أولاً: كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام، وهو الذي أرجع القواعد إلى قاعدة «اعتبار المصالح ودرء المفاسد كما قدمنا وهي متداول بين أهل العلم.

ثانياً: المجموع المذهب في قواعد المذهب، وهو كتاب مملوء بالجواهر النفيسة، مخطوط يقع في مجلدين.

ثالثاً: الأشباه والنظائر لابن الوكيل، مخطوط وأخذ رسالة.

رابعاً: الأشباه والنظائر لابن السبكي، وهي من أنفس ما خط السبكي بيده.

خامساً: المنثور في القواعد، وهو مرتب على حرف الهجاء، وهو كتاب قيم في قواعد المذهب، وهو مطبوع، متداول بين أئمة الفقه.

سادساً: الأشباه والنظائر للسيوطي، قال عنها: هذا نخبة عمر وزبدة دهر، حوى من المباحث المهمات، وأعان عند نزول الملمات، وأنار مشكلات المسائل المدلهمات، وهو حقاً من أنفس كتب القواعد.

الحنفية:

أولاً: أصول الكرخي، وهو مطبوع ومتداول بين أهل النظر، ومن أهم الكتب المصنفة في المذهب الحنفي.

ثانياً: تأسيس النظر للدبوسي، وهو مشتمل على قواعد فقهية وقواعد أصولية، وهو مطبوع.

ثالثاً: الأشباه والنظائر لابن نجيم، وهو من أشمل كتب الأحناف في القواعد وهو مطبوع ومتداول.

رابعاً: مجامع الحقائق لأبي سعيد الخادمي، وسرد في الختام مجموعة كبيرة من القواعد الفقهية ورتبها ترتيباً أبجدياً وخالف بذلك من سبقه.

المالكية:

أولاً: القواعد لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري.

ثانياً: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك لأبي أحمد بن يحيى الونشريسي، وهو مطبوع متداول بين أئمة الفقه.

الحنابلة:

القواعد لعبد الرحمن بن رجب الحنبلي، وهو مطبوع ومتداول بين أئمة الفقه.

فهذه المصنفات على سبيل الإجمال لا الحصر.

الفروق

الفرق لغة[1]: قال الجوهري: فرقت بين الشيئين أفرق فرقاً وفرقاناً وفرقت الشيء تفريقاً وتفرقه فانفرق وأفترق وتفرق وأخذت حقي منه بالتفاريق.

قال القرافي[2]: سمعت بعض مشايخي الفضلاء يقول: فرقت العرب بين فرق بالتخفيف وفرق بالتشديد الأول في المعاني والثاني في الأجسام، ووجه المناسبة فيه أن كثرة الحروف عند العرب تقتضي كثرة المعاني أو زيادته أو قوته، والمعاني لطيفة والأجسام كثيفة فناسبها التشديد، وناسب المعاني التخفيف مع أنه قد وقع في كتاب الله تعالى خلاف ذلك. قال الله تعالى: ﴿وإذا فرقنا بكم البحر﴾[3] فخفف في البحر وهو جسم، وقال تعالى: ﴿فافرق بيننا وبين القوم الفاسقين﴾[4]وجاء على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وإن يتفرقا يغن الله كلاً من سعته﴾[5] وقوله تعالى: ﴿فيتعلمون منها ما يفرقون به بين المرء وزوجه﴾[6] وقوله تعالى: ﴿تبارك الذي نزل الفرقان على عبده﴾ [7].

وقال: لا تكاد تسمع من الفقهاء إلا قولهم ما الفارق بين المسألتين، ولا يقولون ما المفرق بينهما بالتشديد، وتقتضي هذه القاعدة أن يقول السائل: أفرق لي بين المسألتين، ولا يقول فرق لي ولا بأي شيء تفرق، مع أن كثيراً يقولونه في الأفعال

---

(١) الصحاح ٤/١٥٤٠، لسان العرب ٥/٣٣٩٧.
(٢) الفروق ١/٤.
(٣) البقرة: ٥٠.
(٤) المائدة: ٢٥.
(٥) النساء: ١٣٠.
(٦) البقرة: ١٠٢.
(٧) الفرقان: ١.

دون اسم الفاعل .

اصطلاحاً: لم أجد من صاغه على صياغة الحدود التعريفات، إلا أني وجدت السيوطي في أشباهه ونظائره[1] قال: وعلم الفروق هو الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويراًومعنى،المختلفة حكماً وعلة.

---

(١) الأشباه والنظائر ص ٧.

الاستثناء

وهو أحد الأساليب الكلامية الشائعة في اللسان العربي، وحتى يتكون لا بـد له من أركان ثلاثة وهي:

المستثنى والمستثنى منه وأداة الاستثناء.

لغة: قال ابن سيده: الاستثناء والثنيا رّد الشيء بعضه على بعض.

وقـال الجـوهـري[1]: الثنيـا، اسم الاستثنـاء، يقـال: ثنيـا وثنـوى مثـل قصيـا وقصوى.

واصطلاحاً: قال الفخر الرازي[2]: الاستثناء ما لا يدخل في الكلام إلا لإخراج بعضه، ولا يستقل بلفـظه ولا يستقل بنفسـه، وقيل: إخراج بعض الجملة من الجملة بلفظ إلا أو ما يقيم مقامه.

---

(١) الصحاح ١/٢٢٩٤.

(٢) المحصول ١/٣٨ من القسم الثالث.

الكتب المؤلفة فيه

لقد امتلأت المكتبة الإسلامية بكتب الفروق.

ويعتبر أول من ساهم في ذلك الإمام محمد بن الحسن الشيباني صاحب الإمام أبي حنيفة وذلك من خلال كتابه الجامع الكبير ثم أدلى باقي الفقهاء بدلوهم فكانت النفائس والذخائر، فنذكر نبذة من هذه الكتب المصنفة على سبيل الإجمال.

فنبدأ بكتب الشافعية:

المعاياة: لأبي العباس الجرجاني الشافعي، وهو من أنفس كتب الفروق.

الجمع والفرق: للإمام أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني وهو والد إمام الحرمين وهو مخطوط.

مطالع الدقائق في تحرير الجمع والفوارق لجمال الدين عبد الرحيم الأسنوي وهو مخطوط أيضاً.

والفرق في فروع الشافعية لأبي عبد الله محمد بن علي الحكيم الترمذي، صاحب نوادر الأصول. مخطوط.

الحنفية:

الفروق لأبي الفضل محمد بن صالح الكرابيسي.

وفتاوى تلقيح العقول في الفروق للمبوبي، مخطوط.

المالكية:

الفروق للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي، وهو من أنفس ما كتب في فروق المالكية.

الحنابلة :

الفروق لمحمد بن عبد الله بن الحسين السامري الحنبلي .

الفصـول والفروق لأحمـد بن محمـد بن خلف بن راجـح المقـدسي الحنبلي .

وبهذه الملامح السريعة قد انتهينا من تقدمتنا لهذا الكتاب .

وبالله التوفيق .

المصطلحات الواردة في الكتاب

الأظهر والمشهور: هما من أقوال الإمام الشافعي ـ رضي الله عنه ـ ويفرق بين التعبيرين بقوة الخلاف، فإن قوي لقوة مدركه، عبر بالأظهر المشعر بظهور مقابله، وإلا بأن ضعف الخلاف، عبر بالمشهور المشعر بغرابة مقابله لضعف مدركه، وعلى كل فهما من القولين أو الأفعال للشافعي ـ رضي الله عنه ـ ثم قد يكون القولان جديدين أو قديمين أو جديداً وقديماً، وقد يقولهما في وقتين أو وقت واحد والقديم قاله الشافعي بالعراق والجديد ما قاله بمصر.

الأصح والصحيح: وهما من الوجهين أو الأوجه لأصحاب الشافعي يستخرجونها من كلامه، وقد يجتهدون في بعضها وإن لم يأخذوه من أصله ثم قد يكون الوجهان لاثنين، وقد يكونان لواحد واللذين للواحد ينقسمان كانقسام القولين، فإن قوي الخلاف لقوة مدركه، عبر بالأصح المشعر بصحة مقابله، وإلا بأن ضعف الخلاف فالتعبير بالصحيح، ولم يعبر بذلك في الأقوال تأدباً مع الإمام الشافعي رضي الله عنه.

المذهب: فهو من الطريقين أو من الطرق، وهو اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب كأن يحكي بعضهم في المسألة قولين أو وجهين لمن تقدم ويقطع بعضهم بعضاً بأحدهما، ثم الراجح الذي عبر عنه بالمذهب، إما طريق القطع أو الموافق لها من طريق الخلاف أو المخالف لها كما سيظهر في المسائل، وقد يعبرون عن الطريقين بالوجهين.

النص: وهو نص الشافعي ـ رضي الله عنه. .

قيل: فهو وجه ضعيف والصحيح أو الأصح خلافه وتعبيره في قول، فالراجح خلافه.

الروضة: فإذا قال المصنف ـ رحمه الله ـ في أصل الروضة، فالمراد منه عبارة

النووي في الروضة التي لخصها واختصرها من لفظ العزيز رفع هذا التعبير بصحة نسبه الحكم إلى الشيخين، وإذا قيل زوائد الروضة فالمراد منه زيادة على ما في العزيز، وإذا أطلق لفظ الروضة فهو محتمل لتردده بين الأصل والزوائد، وربما يستعمل بمعنى الأصل كما يفضي به السير، وإذا عبر بالروضة وأصلها أو كأصلها، فالمراد به الروضة ما سبق التعبير بأصل الروضة، وهي عبارة النووي رحمه الله الملخص فيها لفظ العزيز في هذين التعبيرين ثم بين التعبيرين المذكورين فرق، وهي إذا أتى بالواو فلا تفاوت بينهما وبين أصلها في المعنى، وإذا أتى بالكاف فبينهما بحسب المعنى يسير تفاوت القول المخرج[1]: من نص له في نظير المسألة لا يعمل به.

وكيفية التخريج أن يجيب لا الشافعي - رحمه الله - بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين، ولم يظهر ما يصح للفرق بينهما، فينتقل الأصحاب في جوابه من كل صورة إلى أخرى فيحصل في كل صورة منها قولان: منصوص ومخرج، والمنصوص في هذه هو المخرج في تلك، والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه وحينئذ فيقولون قولان بالنقل والتخريج أي نقل المنصوص من هذه الصور إلى تلك، وخرج فيها وكذلك بالعكس، ويجوز أن يكون المراد بالنقل الرواية، والمعنى أن في كل من الصورتين قولاً منصوصاً وآخر مخرجاً، ثم الغالب في هذا عدم إطباق الأصحاب على التخريج بل ينقسمون إلى فريقين فريق يخرج وفريق يمتنع ويستخرج فارقاً بين الصورتين ليستند إليه، والأصح أن القول المخرج لا ينسب إلى الشافعي إلا مقيداً.

---

(١) الشرح الكبير ٢/٢٠٦، نهاية المحتاج ١/٥٠، مغني المحتاج ١/١٢، سبع كتب مفيدة ٤١.

المكاييل والموازين والأطوال

الصاع	٢,٧٥	لتر
العرق	٤١,٢٥	لتر
الفرق	٨,٢٥	لتر
الفقيز	٢٢	لتر
القلة	٩٥	لتر
المدّ	٠,٦٨٨	لتر
الوسق	١٦٥,٠٦٠	لتر
الأوقية فضة	١٢٦,٨	جرام
الدانق فضة	٠,٤٩٥	جرام
الدرهم فضة	٢,٩٧٥	جرام
المثقال ذهب	٤,٢٥	جرام
الفرسخ	٥٥٤٤	متر
الميل	١٨٤٨	متر

الكلام على المخطوط
ومنهجنا في التحقيق

الكلام على المخطوط:

يعتبر كتاب الاعتناء في الفرق والاستثناء من أهم المصنفات العلمية في مجال الفقه الإسلامي بعمومه وفي مجال القواعد والفروق بخصوصهما، فهو من أجّل الكتب تصنيفاً، فهو جامع لأشتات المسائل وحال لعويصات المشاكل، لا يستغني عنه العالم، وهو سلس العبارة وواضح الإشارة نجده للقاصر ملائم ولجلالة مغزاه وحلاوة مبناه، يستلذه السياسي الحكيم، فهو مناسب لسائر الطبقات من مقلد ومجتهد.

ولقد شرع المصنف ـ رحمه الله ـ في كتابه مبدوءاً بمقدمة لطيفة مختصرة. تعطي تصوراً عن مسلكه في كتابه، فذكر أنه ألفه لما رأى الهمم قد قصرت عن تتبع المطولات فاختصره من كلام العلماء، فصار قليل الحجم كثير النفع وجعله «قواعد أصلية ستمائة» وأخرج من كل قاعدة ما استثنى من فوائد جليلة، فبدأ بكتاب الطهارة، وقد ذكر الكتب على ترتيب أبواب الفقه، وقسم الكتاب إلى أبواب، ثم ذكر في الباب: الحد والشروط والأركان.

ثم ينتهي بذكر القواعد، فيبدأ بقوله «وفي الباب قواعد» ثم يذكر كل قاعدة ويستثني منها مسائل قد تصل إلى خمسين مسألة، وفي بعض المسائل يذكر اعتراضاً ويرد عليه رد العالم بغوامض مسائل المذهب، ويذكر الفرق إن كان هناك فرق.

فجزاه الله خيراً.

منهجنا في التحقيق

النسخ التي اعتمدنا عليها:

قد اعتمدنا في ضبط نص ذلك الكتاب على ثلاث نسخ وإليك وصفها.

النسخة الأولى:

هي المحفوظة بمعهد المخطوطات العربية بالقاهرة. وقد رمزنا لها بالحرف (أ) مكتوبة بخط نسخ عادي واضح، ومسطرتها (٢٧) سطراً، وقال في نهايتها: نجز الكتاب المبارك بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه ومنّه وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى صحبه وسلم.

النسخة الثانية:

وهي محفوظة بخزانة مكتبة الأزهر الشريف تحت رقم خاص (٤١٣١) رقم عام (٩٢٨٦٤) برواق المغاربة، وهي نسخة مكتوبة بخطوط متفرقة، تقع في ٢٣٧ ورقة، ومسطرتها مختلفة على حسب نسخ الطلبة فمثلاً نجد لوحة ١٢ سطراً، وأخرى ٢٢ سطراً، وأخرى ٢٥ سطراً وهذه النسخة فيها إسقاطِ في مواضع مختلفة وبها تحريف وتصحيف وزيادات في مواضع وآخرها خط محمد يوسف السوبيني عفا الله عنه وغفر له ولجميع المسلمين.

ونقلت هذه النسخة من نسخة مولانا قاضي القضاة شيخ الإسلام الشافعي.

قلت: وأغلب ظني أنه شيخ الإسلام الشيخ زكريا الأنصاري. وعليها اسم الكتاب «الاستغناء في الفرق والاستثناء».

النسخة الثالثة:

وهي المحفوظة بدار الكتب المصرية رقم (٣٥) وقد رمزنا لها بحرف (جـ)

وتقع في ١٨٣ ورقة ومسطرتها مختلفة بين (٢٧ ـ ٣٠) سطراً وآخرها «كتب هذا الكتاب الجليل من نسخة صحيحة لانها بخط شخص من رفقائنا في الاشتغال بالعلم بعد تطلعي له مدة مديدة من السنين، فإني رأيته عند بعض مشايخي، وكان له به اعتناء كثير في الرجوع إليه ـ رحمه الله تعالى ـ مع أن صاحب خطها كان يجتمع أيضاً على شيخنا المذكور بحضوري وكان ذلك في مدة آخرها حادي عشر شهر الله المحرم الحرام أول شهور عام أحد وتسعين وثمانمائة . . حامداً ومصلياً ومسلماً، وهي المسمى بالاعتناء في الفرق والاستثناء للشيخ الإمام العالم العلامة بدر الدين محمد أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي ـ رحمه الله . .

وهذه النسخة تكاد تكون مثل نسخة معهد المخطوطات، ولكنها تخالف في قليل أثبتناه في الحاشية.

ثانياً: قمنا بضبط النص على النسخ السالفة الذكر والمقارنة بين النصوص التي بين أيدينا وجعلنا النسخة المرموز لها (أ) أصلاً لكونها أصح النسخ عن التحريف، وما خالف في غيرها فقد أثبتناه بالهامش. اللهم إلا إذا ورد في النسخة (أ) ما يخل بالمعنى أو فيها تحريف ظاهر أو تصحيف فقد أثبتنا. الصواب في الأصل، وأشرنا للمخالفة في الهامش حتى يكن النص بين يدي القارىء الكريم خالياً من التحريف والتصحيف حتى يستطيع الاستفادة منه.

ثالثاً: قدمنا لكتاب بمقدمة عن علم الفقه، وهي شاملة لموضوعه وشاملة، ، وتكلمنا عن القواعد وبينا أهميتها وتميزها عما عداها وتاريخ نشأتها، والكتب المصنفة فيها، وكذلك تكلمنا عن الفرق والاستثناء وحد كل منهما وأهم الكتب المؤلفة فيه، ثم تكلمنا عن المصطلحات الواردة في الكتاب.

ثم وضعنا حاشية في أسفل الكتاب ضمناها ما يلي:

أولاً: تخريج الآيات القرآنية.

ثانياً: تخريج الأحاديث الواردة في الكتاب.

ثالثاً: توثيق النصوص الواردة في الكتاب.

رابعاً: التعليق على الكلمات الغريبة الواردة في الكتاب.

خامساً: التعليق على بعض المسائل الفقهية التي تحتاج إلى بيان في الكتاب.

وقمنا بترجمة الأعلام الواردة أسمائهم في الكتاب وجعلنا التراجم ملحقاً بآخر الكتاب.

وقمنا بوضع فهارس عامة للكتاب.

وبهذا يكون قد تم تحقيق كتاب الإعتناء في الفرق والاستثناء فإن كان نقص فمنا وإن كان توفيق فمن الله.

ولا يسعنا إلا أن نقدم الشكر إلى الأخ محمد حسن محمد حسن

هذا، ونسأل الله تعالى التوفيق والسداد فإنه حسبنا ونعم الوكيل ولا نجد في هذا خيراً مِن قول العماد الأصفهاني، إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يوم إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهذا دليل على استيلاء النقص على جملة البشر».

الترجمة

في ليلة حالكة الظلام في القرن السابع اخترق التتار جسد الأمة الإسلامية فسقطت بغداد عاصمة الخلافة آنذاك صريعة بين أيديهم، وعدوا على مصدر الإشعاع فيها فأحرقوا الكتب والمكتبات، وألقوا بها في دجلة، وبنوا بها الجسور على النهر واشتدت وطأتهم على العلماء، فلم يجد العلماء بداً من أن يولوا وجوههم شطر مصر التي صارت محط أنظار العلم وطلابه فلما دارت الأيام دورتها جاء عصر المماليك وقد ازدهرت الحركة العلمية ازدهاراً واسعاً.

ومؤلفنا ـ رحمه الله تعالى ـ ممن شارك في تلك النهضة فتأثر بها وأثر فيها.

اسمه: (١)

هو بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان الشرف بن الإمام الزكي البكري المصري الشافعي.

شيوخه:

لم أجد من استفاض في ترجمة المؤلف ـ رحمه الله ـ ولم يذكر عن شيوخه إلا ما صرح به المؤلف رحمه الله في كثير من موضع كتابه فقال: قال شيخنا جمال الدين الأسنوي في مهماته وهو عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن إبراهيم الأسنوي، ولد في العشر الأخير من ذي الحجة سنة ٧٠٤ هـ بإسنا من صعيد مصر وحفظ التنبيه وأخذ عن الدبوسي والجلال القزويني والمجد الزنكلوني وابن حبان النحوي والقطب السنباطي والحسن بن أسد بن الأثير.

---

(١) الضوء اللامع ٧/١٦٩، معجم الشيوخ ٥٧ ـ ١٧٨، معجم المؤلفين ١٠/٤٨، إيضاح المكنون ١/٩٨.

ومن مؤلفاته المهمات وجواهر البرية، الكوكب الدري في النحو والتمهيد في تخريج الفروع على الأصول ونهاية السول وطبقات الشافعية وغير ذلك، وتوفي الشيخ جمال الدين ليلة الأحد ثامن عشر جمادى الأول سنة ٧٧٢ هـ .

تلاميذه:

وممن جالس المؤلف واستفاد وحمل علمه التقي ابن فهد محمد بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن فهد الهاشمي العلوي الأصفوني الشافعي ولد باصفون من صعيد مصر سنة ٧٨٧.

ومن مصنفاته:

الباهر الساطع من سيرة ذي البرهان القاطع.

تحفة العلماء الأتقياء بما جاء في قصص الأنبياء، وغير ذلك وتوفي يوم السبت سابع ربيع الأول سنة ٨٧١ هـ .

وممن أخذ عنه أبو عبد الله الشمس البنهاوي الأشبولي هذا ولم نجد بعد طول بحث في كتب الطبقات والتراجم ذكر لمؤلفات المصنف سوى مؤلفات قليلة للمصنف منها إحياء قلوب الغافلين في سيرة سيد الأولين، الإعتناء في الفرق والاستثناء وهو الذي نحن بصدده.

(١) انظر الدرر الكامنة ٢/٣٥٤، ٣٥٦، بغية الوعاة ٢/٩٢ شذرات الذهب ٦/٢١٤، البدر الطالع ١/٣٥٢، حسن المحاضرة ١/٤٢٩ ـ ٤٣٤.

بسم الله الرحمن الرحيم

[اللّهم يسّر يا كريم، وصلي اللّهم على محمد وآله][(١)].

الحمد لله الواحد القهار رب السماوات والأرض وما بينهما، العزيز الغفار وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، خالق الليل والنهار، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله النبي المختار صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه آناء الليل وأطراف النهار، صلاةً دائمةً إلى يوم القرار.

أما بعد:

فلما كان العلم رتبة جليلة أقره الله عز وجل فيمن أحب واختار موهبة منه لا بصنع منهم واقتدار، فصار لهم مزية حيث حلوا في جميع الأقطار، فاستخرت الله تعالى أن أجمع من كلامهم ما استثنوه من أصل على الاختصار، لأني رأيت أهل العلم قد زهدوا في طلبه ولم يجعلوا لهم إليه طريقاً[(٢)] ومع ذلك جوهره في [قعر][(٣)] بحر عميق وطالبه نائم لا يفيق، همته داثرة، ورغبته قاصرة، ومستفيده قليل، والحفيظ له كليل، يبعد[(٤)] عن الجمع الكثير[(٥)] ويرغب في الجمع القليل، فشرعت في جمع هذا الكتاب مختصراً من كلام ذوي الألباب، قليل حجمه، كثير فوائده، وقد أوضحته بحيث لا يشكل على منتهى ولا يعجم على مبتدى، [لكي][(٦)] يرغب فيه طالب ذكي

---

(١) سقط من ب.
(٢) في النسخ طريق والصواب ما أثبتناه.
(٣) سقط من ب.
(٤) في ب ينفر من
(٥) في ب الكبير.
(٦) سقط من ب.

يفهم ما لخصته لطالبه ،وقدجعلتهقواعد أصلية ستمائـة ، جمعتها كليـة[1] وأخرجت من كـل قاعـدة فوائـد جلية تعكـر على أصلها بقـدر فهمي لهـا[2]، وجعلت الله في ذلـك عوني ، فإنه رجائي وحسبي .

---

(١) في أ مكية .
(٢) وفي ب سميته الاستغناء في الفرق والاستثناء .

كتاب[1] الطهارة[2]

هي: رفاهية[3]، وعذر، وضرورة.

أما الرفاهية: فهي الطهارة بالماء لقوله تعالى: ﴿وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السماءِ ماءً لِيُطَهِّرَكُمْ بِهِ﴾[4].

وأما العذر: فهو المسح على الخفين.

وأما الضرورة: فهي التيمم، وقدمت على الصلاة لقوله ﷺ. «مِفْتاحُ الصلاةِ الطهور»[5] ولأنها شرط ومن حق الشرط أن يكون مقدماً على المشروط.

---

(١) الكتاب: لغة بمعنى الضم والجمع أي الضموم والمجموع أو الضام والجامع. واصطلاحاً: بمعنى اسم لجنس من الأحكام أو بمعنى اسم لجملة مختصة من العلم مشتملة على أبواب وفصول غالباً.

قليوبي على المحلى ١/١٦، مغني المحتاج ١/١٦.

(٢) الطهارة: لغة: النظافة والخلوص من الأدناس حسية كانت أو معنوية، المصباح المنير ٢/٥١٨، مغني المحتاج ١/١٦.

وشرعاً: عرفها ابن حجر بفعل ما ترتب عليه إباحة ولو من بعض الوجوه أو ثواب مجرد قليوبي على المحلى ١/١٧.

(٣) شرح المهذب ١/٣٢١.

(٤) الأنفال: ١١.

(٥) أخرجه الشافعي في الأم ١/١٠٠ كتاب الصلاة، وأحمد في المسند ١/١٢٣ - ١٢٦ في مسند علي بن أبي طالب، وأبو داود ١/١٦ كتاب الطهارة/باب: فرض الطهور حديث (٦١) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: مفتاح الصلاة الطهور ١/٨، ٩ حديث (٣).

وقال: هذا الحديث أصح شيء في هذا الباب وأحسن.

وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: مفتاح الصلاة ١/١٠١ (٢٧٥).

ولها شروط عشرة:

أحدها: الإسلام، فلا تصح من كافر[1].

الثاني: الماء المطلق[2]، فلا تصح بمقيد[3].

الثالث: النقاء من حيض أو نفاس[4]،[5].

الرابع: التمييز، فلا تصح من غير مميز[6].

الخامس: إيصال الماء في بشرة أعضاء الوضوء.

السادس: دخول الوقت لدائم الحدث[7].

السابع: العلم بالكيفية.

الثامن: دوام النية الحكمية لا الذكرية[8].

التاسع: طهارة أعضاء الوضوء عن النجاسة[9].

العاشر: تمييز الفرض عن السنة[10]؛

والمياه على قسمين:

طاهر طهور وطاهر غير طهور.

فأما الطهور فهو على قسمين:

---

(١) إلّا في صورة الذمية لتحل لزوجها المسلم. قليوبي على المحلى ١/٤٥.

(٢) ولم يعدوا الماء ركناً هنا مع عدا التراب ركناً في التيمم، لأن الماء غير خاص بالوضوء بخلاف التراب فإنه خاص بالتيمم. البيجرمي على الاقناع ١/١١٦.

(٣) قيد لازم كماء ورد ونحوه بخلاف التقييد لبيان الواقع فلا يضر كماء بحرٍ أو ماء نهر. المحلى على المنهاج ١/١٨.

(٤) لا في أغسال الحج. قليوبي على المحلى ١/٤٥.

(٥) وفي ب زيادة قوله أو ولادة لأن الولد لا يخلو عن رطوبة وإن خفيت ولهذا يبطل على المشهور.

(٦) لا الصبي في الحج ولا المجنونة لتحل لزوجها فتصح الطهارة منها.

قليوبي على المحلى ١/٤٥.

(٧) قليوبي على المحلى ١/٤٥.

(٨) بضم الذال أي القلبي والمقصود حضورها في القلب بأن يستمر ملاحظاً لها. والحكمية: هو ألا ينوي قطعها ولا يأتي بما ينافيها كالردة. البيجرمي على الاقناع ١/٢٥.

(٩) وقد صحح النووي إجزاء الغسلة الواحدة عن الحدث والنجس. مغني المحتاج ١/٧٥.

(١٠) إن اعتقد أن فيه فروضاً وسنناً مع اعتقاد أن الفرض سنة ضر. البيجرمي على الاقناع ١/١١٥.

طهور غير مكروه وهو المطلق العاري عن الإضافة اللازمة، فمنه: ماء البحر، وماء النهر، وماء البئر، وماء العين، وماء المطر، وماء الثلج، وماء البَرَدِ[1]، وهو كل ما نزل من السماء أو نبع من الأرض، وما نبع بين أصابعه الكريمة ﷺ طاهر طهور[2]، ويستثنى من كل ما نبع من الأرض ماء آبار الحجر، فإنه مكروه لما ثبت في صحيح البخاري[3]: «أنّ رسول الله ﷺ نهى عن استعماله في غزوة تبوك وهي (ديار ثمود) إلا بئر الناقة التي كانت تردها وأمرهم أن يريقوا ما استقوا منها وأن يطرحوا العجين الذي عجنوا به وفي رواية: فعلفوه للإبل.

وأمّا الطهور المكروه: فهو المشمس يقصد أوغيره على الأصح[4]، وكذا شديد الحرارة أو البرودة، لا متشمس في بركة أو نهر.

وفي الباب قواعد:

القاعدة الأولى: كل ماء مطلق لم يتغير فهو الطهور إلّا في مسائل: منها: الماء الطهور إذا استحال منه دود، ثم استحال ماء فطهور قطعاً، فلو طرح فيه من خارج جرى فيه الخلاف المذكور فيما لا نفس له سائلة إذا وقع في الماء القليل ومات فيه[5].

ومنها: الماء المتحصل من بخاره عند غليانه، فطهور على الصحيح من القولين[6]، وصححه صاحب البحر، كما هو ظاهر مقتضى كلام الشافعي ـ رحمه الله

---

(١) الثلج يعرض له الجمود ويستمر، والبرد يعرض له الجمود وينماع أي عقب وقوعه على الأرض فلذلك هما قسمان. البيجرمي على الاقناع ١/٦٦، ٦٧ ـ شرح المهذب ١/١٢٦.

(٢) ومن أحسن ما قيل:

وأفضل المياه ماء قد نبع من بين أصابع النبي المتبع

(٣) في كتاب أحاديث الأنبياء/باب قول الله تعالى: ﴿وإلى ثمود أخاهم صالحاً﴾ الأعراف: ٧٣، ٦/٤٣٦ حديث (٣٣٧٨، ٣٣٧٩).

(٤) قال السيوطي في الأشباه والنظائر (٤٢٤) اختلف في كراهة المشمس في الأواني هل هي شرعية أو طبية على وجهين.

قلت: قال النووي: مذهب مالك وأبي حنيفة وأحمد وأبو داود والجمهور أنه لا كراهة كما هو المختار، وأما الأصحاب فمجموع ما ذكروا فيه سبعة أوجه فلتنظر شرح المهذب ١/٨٨، روضة الطالبين ١/١١.

(٥) روضة الطالبين ١/١٤، المحلى على المنهاج ١/٢٢.

(٦) شرح المهذب ١/٩٨.

ـ ونقل الرافعي في الشرح الصغير عن الروياني طهوريته[١].

ومنها: الماء المستعمل في نفل الطهارة فطهور في أصح القولين[٢].

ومنها: الماء المتغير بالمجاورة كالعود والدهن ونحوهما فطهور على الأصح[٣] كما ذكره النووي وغيره[٤].

ومنها: الماء المستعمل في فرض الطهارة إذا بلغ قلتين فصاعداً فطهور[٥].

ومنها: الماء القليل إذا تغير بالنجاسة وتكاثر حتى بلغ قلتين فأكثر وزال التغير فطهور[٦].

ومنها: إذا تغير بما لا يمنع إطلاق اسمه كالتغير اليسير[٧].

ومنها: إذا تغير بالمكث أو الطين أو الطحلب أو المقر أو الممر لم يضر وكذا التراب المطروح ولو قصداً من أظهر القولين أو الوجهين[٨].

ومنها: إذا تغير بما يعسر صون الماء عنه[٩].

ومنها: إذا تغير بالملح المائي دون الجبلي[١٠]، ولو وقع في ماء قليل نجاسة معفو عنها لم يضر[١١]

---

(١) شرح المهذب ١/٩٨.

(٢) الجديد أن المستعمل في فرض الطهارة، قيل ونفلها غير طهور والقديم المستعمل في فرض الطهارة طهور فالمستعمل في نفلها من باب أولى وهو الأصح كما ذكره المصنف. شرح المهذب ١/١٥٧، ١٥٨، المحلى شرح المنهاج ١/٢٠.

(٣) الخلاف هنا أقوال فالأظهر ما ذكره المصنف والثاني يضر، المحلى على المنهاج ١/١٩.

قلت: فعلم من هذا أن قوله الأصح أي الأرجح أو الأصح من الأقوال.

(٤) شرح المهذب ١/١٠٥، الشرح الكبير ١/١٢٢، ١٢٣.

(٥) هذه المسألة مفرعة على الجديد القائل: إن المستعمل في فرض الطهارة غير طهور فإن بلغ قلتين فوجهان أصحهما ما ذكره المصنف.

(٦) روضة الطالبين ١/٢٢، وشرح المهذب ١/١٣٦.

(٧) روضة الطالبين ١/١٠.

(٨) قليوبي على المحلى ١/١٩.

(٩) وهو مطلق حكماً لا اسماً. الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٢٣).

(١٠) فإن تغير بالجبلي ينجس بمجرد الملاقاة، قليوبي على المحلى ١/٢١.

(١١) المحلى على المنهاج ١/٢٣ والروضة ١/٢١.

فإن قال قائل: قد قلتم: إن المستعمل في فرض الطهارة إذا لم يبلغ قلتين، فليس بطهور، وما استعمل في نفلها فطهور في أصح القولين وصححه صاحب البحر وكذا النووي في شرح المهذب(١)، وكل منهما مستعمل، فما الفرق؟.

قيل: الفرق بينهما أن المستعمل في نفل الطهارة لم تكسب الأعضاء به صفة الفرض ولم تؤدّ به عبادة بانفراده، فلذلك لم يسلب عنه اسمه الطهورية، وليس كذلك الماء المستعمل في فرضها، لأنه تأدّت به عبادة مع انفراده، واكتسبت الأعضاء به صفة، فلذلك سلب عنه اسم الطهورية، فدل على الفرق بينهما.

فإن قيل: قد اكتسبت الأعضاء بما استعمل في النفل صفة. قلنا نعم، صفة كمال عند وجود الفرض، لا صفة وجوب ولا كمال مع انفراده، فدل على ما قلناه.

ومنها: ما إذا وقع في الماء نجاسة وشك، هل هو قلتان أو لا؟ قطع الصيمري والماوردي وصاحب البيان بالنجاسة.

وقال إمام الحرمين والغزالي: فيه احتمالان، أظهرهما هذا.

وقال النووي في شرح المهذب(٢): الصواب أنّه طاهر، وعلل بأن الماء طاهر أصلاً، وشككنا في التنجس، ولا يلزم من حصول النجاسة التنجيس وقد قال ﷺ «الماءُ طهورٌ لا يُنَجِّسُهُ شيءٌ»(٣) فلا يخرج من هذا العموم إلا ما تحققناه.

ويؤيد هذا ما قاله الماوردي والروياني وغيرهما: إنه لو رأى كلباً وضع رأسه في ماء، هو قلتان فقط وشك هل شرب منه، فنقص عن قلتين أو لا؟ فهو طاهر بلا خلاف، عملاً بالأصل.

القاعدة الثانية:

كل نجس اتصل بطاهر وأحدهما رطب تنجس الطاهر(٤) إلا في مسائل:

---

(١) ١/١٥٠ ـ ١٥٧.
(٢) ١/١٢٢ ـ ١٢٥.
(٣) أخرجه الشافعي في المسند ١/٢١ كتاب الطهارة حديث (٣٥)، وأحمد في المسند ٣/٣١ ـ ٨٦ في مسند أبي سعيد الخدري وأبو داود ١/١٧، كتاب الطهارة/باب: ما جاء في بئر بضاعة حديث (٦٦) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: إن الماء طاهر لا ينجسه شيء ١/٩٥ ـ ٩٦ وقال حديث حسن.
وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: الحيض ١/٧٣ حديث (٥١٩).
(٤) شرح المهذب ٢/٥٧١.

منها: الماء المطلق إذا كان قلتين فصاعداً، فوردت عليه نجاسة. ولم يتغير، لم ينجس[١] للحديث «إذا بَلَغَ الماءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يَحْمِلْ خبثاً»[٢] ويحترز بالماء عن المائع إذا خلط بماء طاهر دون قلتين وكمل قلتين، ثم وقعت فيه نجاسة تنجس[٣]. وإن لم يتغير[٤]، لعدم الماء المحض، ولو صب على الماء المتنجس ماء مستعمل حتى بلغ قلتين عاد طهوراً[٥].

ومنها: نجاسة لا يدركها الطرف، فلا تنجس الماء ولا الثوب على الأصح[٦].

ومنها: الهرة إذا أكلت فأرة، ثم غابت واحتمل ولوغها في ماء كثير، ثم ولغت في ماء قليل، فهو طهور على الأصح، لأنه ماء معلوم الطهارة، فلا نحكم بنجاسته بالشك، وعلى قول مطلقاً[٧] وفي استثناء هذه المسألة نظر لعدم طهارة فمها، لأن الهرة إذا أكلت أكلت بالفم، وإذا ولغت ولغت باللسان، فإذا أكلت فأرة وغابت، ثم عادت بعد أن ولغت، فأكلت من جامد بفمها، فالظاهر عدم طهارته في الأكل دون

---

(١) شرح المهذب ١/١١٢.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة/باب: ما ينجس الماء ١/١٧ حديث (٦٣) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: الماء لا ينجسه شيء ١/٩٧ حديث (٦٧) والنسائي في كتاب الطهارة/باب: التوقيت في الماء ١/١٧٥.

وانظر الكلام عليه مفصلاً في تلخيص الحبير ١/٢٧ ـ ٣٠.

(٣) شرح المهذب ١/١١٦، والجمل على المنهج ١/٣٩.

(٤) وإنما يُجعل المستهلك كالماء في إباحة التطهير به ولم يجعل كذلك في دفع النجاسة عن نفسه إذا وقعت فيه وعدم صيرورته مستعملاً بالانغماس لأن دفع النجاسة منوط ببلوغ الماء قلتين، ومعرفة بلوغ الماء لهما ممكنة مع الاختلاط والاستهلاك ودفع الحدث والخبث منوط باستعمال ما يطلق عليه اسم الماء، ومع الاستهلاك. الإطلاق ثابت واستعمال الخالص غير ممكن فلم يتعلق به تكليف اهـ نهاية المحتاج ١/٦٥.

(٥) شرح المهذب ١/١٢٦.

(٦) روضة الطالبين ١/٢١.

(٧) لأنه لا يمكن الاحتراز منها، فعفى عنها، ولهذا قال النبي ﷺ: «إنها ليست بنجس، إنها من الطوافين عليكم».

أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الطهارة/باب: الطهور للوضوء ١/٢٢ ـ ٢٣ والشافعي في الأم كتاب الطهارة ١/٧٠٦، وأحمد في المسند ٥/٣٠٣.

وأبو داود كتاب الطهارة/باب: سؤر الهرة ١/١٩ (٧٥) والنسائي كتاب الطهارة/باب: سؤر الهرة ١/٥٥، والترمذي ١/١٥٣ ـ ١٥٤ حديث (٩٢) وابن ماجة كتاب الطهارة/باب: الوضوء بسؤر الهرة ١/١٣١ (٣٦٧)، وراجع شرح المهذب ١/١٧٠.

الولوغ، والفرق بينهما أن الولوغ لا يكون إلا بلسانها، وفي الأكل لا يكون إلا بفمها، فإذا غابت وولغت في ماء، ففمها باق على نجاسته، لأنه لم يصل إلى الماء بالولوغ[1]، فدل على الفرق بينهما.

ومنها: الميتة التي لا نفس لها سائلة فهي نجسة في نفسها على ما رجحه الأكثرون[2].

قال الرافعي في شرحه الكبير[3]: هذا هو الظاهر، ولا ينجس ما لا قته إذا لم يتغير على الأصح[4] لما روي أن رسول الله ﷺ قال: «كُلُّ طعامٍ وشَرابٍ وَقَعَتْ فيهِ دابةٌ ليسَ فيها دمٌ فهو الحلالُ أَكْلُهُ وَشُرْبُهُ والوضوءُ مِنْهُ»[5].

والوجه الثاني: أنه طاهر غير مطهر[6]، كالمتغير بالزعفران أو بورق الشجر.

ومنها: القليل من دود الميتة[7].

ومنها: القليل من الدهن النجس يصيبه في الاستصباح[8].

ومنها: القليل من الشعر النجس إذا وقع في ماء لا ينجسه. كما صرح به النووي في باب الأواني[9]. قال: ويعرف القليل بالعرف[10].

ومنها: القليل من دخان النجاسة إذا حكمنا بنجاسته وهو الأصح، فإنه يعفى

---

(١) في النسخ الولوغ وما أثبتناه الصواب.
(٢) الشرح الكبير ١/١٦٦.
(٣) ١/١٦٣ - ١٦٦.
(٤) شرح المهذب ١/١٢٩.
(٥) قال الحافظ: أخرجه الدارقطني والبيهقي من حديث علي بن زيد بن جدعان عن سعيد بن سلمان، وقال وفيه بقية بن الوليد، وقد تفرد به وحاله معروف وشيخه سعيد بن أبي سعيد الزبيدي مجهول، وقد ضعف أيضاً واتفق الحفاظ على أن رواية بقية عن المجهولين واهية، وعلي بن زيد بن جدعان ضعيف أيضاً. تلخيص الحبير ١/٣٩.
(٦) شرح المهذب ١/١٣٠.
(٧) الشرح الكبير ١/١٦١.
(٨) روضة الطالبين ٢/١٦.
(٩) شرح المهذب ١/٢٣٣.
(١٠) شرح المهذب ١/٢٥٩.

عنه، كما جزم به الرافعي في صلاة الخوف في آخر باب منه[١]، وجزم به النووي في الروضة في آخر صلاة الخوف مطلقاً[٢].

ومنها: الطير إذا كان على منفذه نجاسة، فوقع في الماء وخرج حياً، فإنه لا ينجسه في أصح الوجهين من الرافعي الكبير في باب شروط الصلاة قال: لأن الطيور لم تزل تعرض في الماء الكثير والقليل وكان الأولون لا يحترزون عنها[٣]، ولو مات في الماء القليل ما يعيش فيه دون غيره لم ينجسه، وما يعيش في بحرٍ وبرٍ إذا مات فيه نجسه إلا الآدمي كما في شرح المهذب[٤].

ومنها: الصبي إذا أكل شيئاً نجساً، ثم غاب واحتمل طهارة فمه، هو كالهرة، كما ذكره ابن الصلاح في فتاويه وغيره.

ومنها: الإناء من الجلد النجس، إذا كان يسع أكثر من قلتين، فإنا نمنع حل استعمال الإناء وإن كان الماء الذي فيه طاهراً. وكذا الإناء إذا ولغ فيه كلب وصُبّ فيه قلتان فأكثر[٥]

وأما غير ذلك من النجاسات وإن قل فنجس لم يطهر إلا بالماء. وحكم غسالة النجاسة عند طهارة المحل، قال الرافعي[٦]: إن تغير بعض أوصافها بالنجاسة فهي نجسة، وإن لم يتغير ففيها ثلاثة أقوال: أحدها: وهو الجديد أن حكمها حكم المحل بعد الغسل.

والثاني: يخرج على الجديد أنه نجس، لأنه ماء قليل أصابته نجاسة، فحكم الغسالة حكم المحل قبل استعمالها فيه.

---

(١) الشرح الكبير ٤/ ٦٥٧.
(٢) روضة الطالبين ٢/ ٦٦.
(٣) الشرح الكبير ٤/ ١٤.
(٤) ١/ ١٣١ - ١٣٢.
(٥) قال الجرجاني في المعاياة والمرعشي وغيرهما: لا يعرف ماء طاهر في إناء نجس إلا في صورتين: الأولى: جلد ميتة طرح فيه ماء كثير ولم يتغير.

الثانية: إناء فيه ماء قليل ولغ فيه كلب ثم كوثر حتى بلغ قلتين ولا تغير، فالماء طاهر والإناء نجس على الأصح لأنه لم يسبغ ولم يعفر. قاله السيوطي في الأشباه والنظائر (٤٢٣).
(٦) الشرح الكبير ١/ ٢٧١.

والثالث: وهو القديم أنه طاهر طهور بكل حال[1]، ويشترط في طهارة الغسالة أن لا يزيد وزنها بعد الانفصال عما كان، وتعتبر زيادة الوزن بعد اعتبار المقدار الذي يتشرب بالمحلّ.

وأما الماء المستعمل في إزالة نجاسة الكلب إذا تطاير منه شيء في المرة الأولى إلى ثوب آخر غسل ذلك الموضع على الأول ست مرات[2]، ولو تحقق شخص نجاسة يديه فأفرغ من إناء ماءً فغسلهما، فهل ذلك الماء طاهر أم نجس؟

نقل البندنيجي في تعليقته عن ابن سريج: ينظر إن كان الماء الذي انفصل عن يديه غير متغير فهو طاهر ويداه طاهرتان، وهذا الماء عند الشافعي - رضي الله عنه - طاهر[3]، ولو وقع هذا الماء في الإناء ثانياً لم ينجس ويكون كما لو وقع فيه طاهر. هذا كلامه وينبغي أن يقيد هذا اللفظ أيضاً بشرط عدم زيادة الوزن كما تقدم[4].

ولو رأى دابّةً عن بعد تبول في ماء كثير قدر قلتين فأكثر، ثم أتى إليه عن قرب فوجده متغيراً واحتمل تغيره من ذلك البول أو من غيره حكم بنجاسته، كما ذكره النووي في التحقيق وأصل الروضة[5] عن نص الشافعي[6] - رضي الله عنه -، فإن غاب عنه زماناً، ثم جاء إليه فوجده متغيراً لم يحكم بنجاسته، لأن السبب الموجب لنجاسته ضَعُف بطول الزمان عنه.

ونقل صاحب المهمات عن الدارمي: أنه لو رأى نجاسةً حلت في ماء، فلم تغيره فمضى عنه، ثم رجع إليه، فوجده متغيراً لم يتطهر به[7]. قال النووي في شرح المهذب[8]: وما قاله فيه نظر.

القاعدة الثالثة:

---

(١) المحلى على المنهاج ١/٧٦

(٢) الشرح الكبير ١/٢٧٣.

(٣) راجع الأم ١/٢٠.

(٤) تقدم.

(٥) ١/٣٨.

(٦) الأم ١/١٠.

(٧) روضة الطالبين ١/٣٨.

(٨) ١/١٧٠.

يجوز الاجتهاد[1] في الأواني والثياب والقبلة وغير ذلك[2]، إلا في مسائل:

منها: ما إذا اشتبه عليه ماء ورد بماء استعملهما بأن يأخذ غَدْفةً من كل منهما ويستعملهما في وجهه مرةً واحدةً ناوياً في تلك الغسلة، ثم يعكس المأخوذ كذلك ولا اجتهاد[3]، وهذه الكيفية أولى من قول النووي ـ رحمه الله ـ في منهاجه ، أو ماء ورد توضأ بكلٍّ مرة وفيه نظر من جهة النية، فإنها ليست جازمة بهذه الكيفية[4].

ومنها: ما لو اختلطت ميتة بمذكاة، فلا اجتهاد على الصحيح فيهما[5].

ومنها: ما لو اختلطت محرم له بنسب أو رضاعٍ بأجنبيةٍ أو أجنبيات محصورات، فلا اجتهاد[6].

ومنها: ما إذا اشتبه عليه لبن بقر بلبن أتان.

قال الرافعي: فيه وجهان أصحهما لا اجتهاد، إذ لا علامة[7].

ومنها: الثوب الواحد في جانبيه أو كميه نجاسةٌ كذلك[8].

ومنها: إذا كان معه إناءان: أحدهما بول والآخر ماء، لم يجتهد على الصحيح[9]، فلو اشتبه إناء بول بأواني بلد استعمل بعضها ولا اجتهاد قطعاً[10].

---

(١) الاجتهاد لغة: البحث، وعرفاً: بذل المجهود في طلب المقصود.

وشروطه ستة: أن يكون في متعدد ابتداءً، اتفاقاً ودواماً على الأصح عند النووي خلافاً للرافعي، وأن يكون في محصور، وأن يتأيد بأصل الحل، وأن يسلم من التعارض، وأن توجد العلامة، وأن يكون لها مدخل.

قليوبي على المحلى ١/٢٤ ـ ٢٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) ولا يلزمه العدول إلى متيقن الطهورية. قليوبي على المحلى ١/٢٦ ونهاية المحتاج ١/٩٤.

(٤) قال الشمس الرملي: ويعذر في تردده في النية للضرورة كمن نسي صلاة من الخمس ـ نهاية المحتاج ١/٩٤، وقليوبي على المحلى ١/٢٦.

(٥) شرح المهذب ١/١٩٥. .

(٦) الشرح الكبير ١/٢٧٩.

(٧) الشرح الكبير ١/٢٨٠.

(٨) شرح المهذب ١/٢١١.

(٩) نهاية المحتاج ١/٨٠ ـ ٨١.

(١٠) شرح المهذب ١/٢٠٤.

ومنها: ما استثنى على غير الراجح وهو ما إذا كان معه إناء طاهر ونجس ولا يعلم عين الطاهر وهو على شط نهر، فلا اجتهاد لقوله ﷺ «دَعْ ما يريبُك»[1] والصحيح الاجتهاد.

ومنها: إذا كان معه ثوبان: أحدهما متنجس وهو لا يعلم عينه. ويمكنه غسلهما، فلا اجتهاد.

ومنها: أن يكون معه إناءان: أحدهما متنجس من غير تغير، ولو جمعهما لبلغا قلتين، فلا اجتهاد.

ومنها: أن يشتبه عليه ماء طهور بماء مستعمل، فلا اجتهاد على غير الراجح من هذه المسائل وما شابهها، والصحيح الاجتهاد[2].

ومن دخل في ظلمةٍ مسجد الحرم ولم يقدر على القطع بالتحسيس أو بحضرته ﷺ، فله الاجتهاد، كما في شرح المهذب[3] في الصلاة بخلاف الأعمى، فإنه ليس له الاجتهاد في القبلة[4].

ومن قدر على الطهور بيقين، فلا اجتهاد في أحد الوجهين، والصحيح الاجتهاد كما قاله الرافعي[5] وغيره.

ولو اشتبه إناء ماء طاهر بإناء متنجس اجتهد وتطهر بما ظن طهارته[6].

فإن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة أنه يجوز الاجتهاد في الأواني وأنه إذا اجتهد في إناءين أحدهما طاهر والآخر متنجس، وهو لا يعلم عين الطاهر، اجتهد وتوضأ بما غلب على ظنه طهارته وأراق الآخر استحباباً، فإن تركه، ثم غلب على ظنه طهارته لم يتوضأ به ويتيمم ويصلي ويعيد كل صلاة صلاها بتيممه، لأن معه ماء

---

(١) أخرجه الترمذي في كتاب صفة القيام ٤/٥٧٦ ـ ٥٧٧ حديث (٢٥١٨) وقال: حسن صحيح، والنسائي في كتاب الأشربة/باب: الحث على ترك الشبهات ٨/٣٢٧ ـ ٣٢٨، وأحمد في المسند ١/٢٠٠ والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع ٢/١٣ وصححه وأقره الذهبي.

(٢) قليوبي على المحلى ١/٢٦.

(٣) ٣/٢٠٤.

(٤) شرح المهذب ١/١٩٦.

(٥) الشرح الكبير ١/٢٨٢ ـ ٢٨٣.

(٦) شرح المهذب ١/١٨٠.

مستيقناً طهارته[1] بما غلب على ظنه، ولو هجم واستعمل ذلك الماء وصلى من غير اجتهاد، ثم بان إصابته أعاد الطهارة [والصلاة][2] مطلقاً، وقيل: يعيد الصلاة فقط. والصحيح الأول[3].

فإن قيل: قد قلتم فيمن اجتهد في القبلة وصلى، ثم غلب على ظنه وهو في الركعة الثانية أن الجهة غير الأولى وكذا في الثالثة والرابعة صح[4]، والفرق بينهما من وجوه:

أحدها: أن الماء له بدل بخلاف القبلة، فإنها لا بدل لها.

والوجه الثاني: أن القبلة يحتمل أن تكون الأولى هي القبلة وهو مخطىء في الأخرى ويحتمل أن تكون الثانية هي القبلة، وأنه أخطأ في الأولى، فلم يتحقق عينها، فلهذا جاز له الاجتهاد وليس كذلك الماء، لأنه لا ينفك على حمل نجاسة، فلهذا كانت صلاته الثانية باطلة.

والوجه الثالث: أن القبلة يجوز العدول عنها في حال العذر، وإذا أخطأ في اجتهاده فهذا عذر، فجاز أن يعدل عنها وليس كذلك الماء النجس، لأنه لا يجوز استعماله في حال العذر بحال، فلهذا لم نجعل خطأه فيه عذراً. فدل على الفرق بينهما[5].

القاعدة الرابعة:

يجب على المأموم متابعة إمامه في أفعال الصلاة فيما يعتقد إصابته فيه إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أمّ إمام في جهة أدّاهم اجتهادهم إليها أنها القبلة، ثم تغير اجتهاد إمامهم دونهم، فعليه أن ينحرف إلى ما أدّاه إجتهاده إليه ثانياً، ويبقى المأمومون على حالتهم الأولى ولا يلزمهم متابعة إمامهم ويصلون إلى ما كانوا علبه، لأنهم لم يجز لهم متابعته ويخرجون من صلاته، لأن عندهم أن صلاته لغير القبلة،

---

(١) المصدر السابق.
(٢) كشط من ب.
(٣) المحلى على المنهاج ٢٦/١.
(٤) شرح المهذب ٢٢٠/١ ـ ٢٢٢.
(٥) شرح المهذب ١٩٣/١.

فيتمون صلاتهم لأنفسهم، فإن تغير اجتهادهم دونه خرجوا عن متابعته وانحرفوا وصلوا إلى ما أداهم اجتهادهم [إليه][1] ثانياً وبنوا على صلاتهم لأنفسهم فرادى ولا يتابع أحدهما الآخر، فإن تابع بطلت صلاته إن بقيت نيته الأولى[2].

المسألة الثانية: ما إذا قام الإمام إلى خامسة سهواً لم يتابعه المأموم[3] وإن كانت رباعيةً وإن اقتدى به أحد في الركعة الخامسة وهو لا يعلم سهوه، صح الاقتداء على الأصح.

القاعدة الخامسة:

إذا خلط الماء بماءٍ يستغنى عنه، فغيّره ضرّ[4] إلا في مسائل: منها: ما إذا تغير بالتراب[5].

ومنها: إذا تغير الماء بالملح المائي، فإنه لا يضر على الأصح[6].

ومنها: إذا تغير بورق الشجر المتناثر بنفسه بغير تعفن واختلاط لم يضر على الأظهر، لأنه مجاور وإن تعفن واختلط به فثلاثة أوجه:

أحدها: وهو الأظهر لم يضر لعسر الاحتراز.

الثاني: يضر كغيره من المختلطات.

الثالث: إن تغير بربيعي ضر أمابخريفي فلا، وإن تغير بما سقط من الثمار ضر، كما قاله النووي في شرح المهذب[7].

ولو خلط ماء طهور بما يوافقه في الصفات، كماء الورد المنقطع الرائحة والماء المستعمل لم يخرج الطهور عن اسمه، لكن يتغير بالمقدر الوسط[8]، فإنه يضر[9].

---

(١) كشط من ب.
(٢) شرح المهذب ٣/٢٢٦.
(٣) روضة الطالبين ١/٣١٣.
(٤) المحلى على المنهاج ١/١٨.
(٥) شرح المهذب ١/١٠٢.
(٦) المصدر السابق.
(٧) ١/١٠٩.
(٨) أي المخالف الوسط وهو أن يكون اللون لون عصير، والريح ريح اللاذن - اللبان - والطعم طعم =

القاعدة السادسة :

غسل النجاسة جائزٌ بكل ماءٍ طهورٍ ليس محتاجاً إليه لعطش حيوانٍ محترمٍ(١) إلا في مسألةٍ:

وهي ماء زمزم فإنه يحرم غسل النجاسة به، كما ذكره النووي في شرح المهذب مع صحة الاستنجاء به إجماعاً(٢).

القاعدة السابعة :

إذا بلغ الماء قلتين ـ وهما خمسمائة رطل بغدادي، والرطل مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم على الصحيح من كلام النووي(٣) وقيل: ستمائة، وقيل: ألف، وعلى كل حالٍ فهو تقريب، لا يضر نقصان رطلين(٤) ـ فخالطته نجاسةٌ ولم يتغير لم يضر على الصحيح(٥). إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا امتد الماء الجاري الملاقي للنجاسة الجامدة الراكدة فراسخ، وإن كان ألف قلةٍ فهو نجسٌ وإن لم يتغير(٦).

المسألة الثانية: إذا كمل الماء الناقص عن القلتين بماء ورد استهلك فيه، ثم وقعت فيه نجاسة تنجس وإن لم يتغير، لأنه ليس محضُ ماء، كما في أصل الروضة(٧).

= الرمان.
نهاية المحتاج ١/٦٤.
(٩) حلية العلماء ١/٦٤.
(١) شرح المهذب ٢/٢٢٤.
(٢) المصدر السابق ٢/١٢٠.
(٣) المصدر السابق ٢/١٢٠ ـ ١٢١ ـ المحلى على المنهاج ١/٢٣.
(٤) وهو الأصح وقيل لا يضر ثلاثة. المحلى على المنهاج ١/٢٤.
(٥) شرح المهذب ١/١١٢ ـ ١١٣.
(٦) ولذلك يقال: لنا ماء هو ألف قلة، وهو نجس من غير تغير، وصورته الماء الجاري على نجاسة كل جرية لا تبلغ قلتين. الأشباه والنظائر (٤٢٥).
(٧) ١/٢١ ـ ٢٢.

القاعدة الثامنة:

من كان على حالةٍ تصح الصلاة بها، صح لمس المصحف ومالا فلا، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا أدخل المتوضىء طرف عود في مخرجه وأراد أن يصلي لم تصح صلاته ولا طوافه، ومع ذلك يجوز له حمل المصحف، كما ذكره النووي في التحقيق[1].

المسألة الثانية: ما إذا كان على بدنه نجاسةٌ كذلك.

القاعدة التاسعة:

الماء المشمس يكره استعماله[2]، إلا في مسائل:

منها: إذا شُمِّسَ في آنية الذهب والفضة لم يكره في الأصح لصفاء جوهرهما وعدم ذلك في غيرهما[3] من الأواني المنطبعة.

ومنها: البرك.

ومنها: الحياض[4] كما قدمناه[5].

ومنها: إذا كان في غير البلاد المفرطة الحرارة.

ومنها: إذا لم نجد غيره وضاق الوقت وجب استعماله[6].

---

(١) راجع شرح المهذب ١/٨٧.

(٢) شرح المهذب ١/٨٧، وروضة الطالبين ١/١٠ ـ ١١.

(٣) وذلك على وجه أن كراهته طبية. الأشباه والنظائر (٤٢٤).

(٤) إن قلنا الكراهة شرعية، علل عدمها في الحياض والبرك بعسر الصون، أو طبية علل بعدم خوف المحذور.

الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٢٤).

(٥) تقدم.

(٦) إن لم يعلم ضرره وإلا لم يجز استعماله بل يتيمم ويصلي بناء على أن الكراهة طبية، بخلاف من معه ماء يحتاج إلى تسخينه وهو قادر عليه فيجب الصبر، وإن خرج الوقت. قليوبي على المحلى ١/١٩.

ومنها: إذا برد في الأصح.

ومنها: ماء البحر وكذا النهر.

ومنها: ماء زمزم، ذكره الأصفوني في مختصر الروضة، ولنا وجه آخر أنه يكره مطلقاً، كما في أصل الروضة، ورجح النووي من زوائده[1] عدم الكراهة مطلقاً. قال: وهو مذهب أكثر العلماء وليس للكراهة دليل يعتمد. وقال في شرح المهذب[2]: إنّ حديث عائشة المذكور عنها فيه ضعف باتفاق المحدثين[3]، وما رواه الشافعي عن عمر[4] - رضي الله عنه - ضعيف أيضاً إلا أن الشافعي - رضي الله عنه - وثّقه.

---

(١) روضة الطالبين ١/١١

(٢) ١/٨٧.

(٣) وحديث عائشة - رضي الله عنها - مذكور من أربع طرق:

فالأول: فيه خالد بن إسماعيل. قال ابن عدي: كان يضع الحديث على ثقات المسلمين. وقال أبو حاتم: لا يحتج به بحال.

وقال الدارقطني: متروك.

والثاني: فيه الهيثم بن عدي، قال ابن معين: كان يكذب.

وقال النسائي والرازي: متروك.

والثالث: من طريق فيه عمرو بن الأعمش، قال الدارقطني: لم يروه عن فليح غيره وهو منكر الحديث، وقال ابن حبان: يروي عن الثقات المناكير.

وفي الطريق الرابع: وهب بن وهب، وكان من رؤساء الكذابين.

وقال الرازي: كان كذاباً، وقال أحمد: كان كذاباً. يضع الحديث.

انظر التحقيق ومعه التنقيح ١/٣٢.

(٤) قال ابن عراق في تنزيه الشريعة ٢/٦٩ وحديث الشافعي في الأم من قول عمر بسند رجاله ثقات إلا إبراهيم بن أبي يحيى، فإنه مختلف فيه، وشيخه صدقة بن عبد الله ضعيف وأخرجه الدارقطني من طريق آخر حسنها المنذري وغيره.

باب[1] الوضوء[2]

فرضه[3] ستة :

أحدها : النية[4]، وشرط صحتها العلم بها حال غسل الوجه، فينوي عند غسل أول جزء منه لا بعده[5]، فإن قارنت النية غسل جزءٍ منه ولو في أثناء المضمضة صح[6] وحصل له ثواب السنن قبله[7]، أو قبل جزء منه، ثم عزبت نيته لم يصح وضوءه في أصح الوجهين.

---

(١) الباب لغة : فرجة في ساتر يتوصل بها من داخل إلى خارج.
واصطلاحاً : اسم لجملة مختصة من العلم تحتوي على فصول ومسائل غالباً.
قليوبي على المحلى ١/١٦.

(٢) الوضوء لغة : مأخوذ من الوضاءة وهي الحسن والنظافة.
وشرعاً : استعمال الماء في أعضاء مخصوصة بنية.
المصباح المنير ٢/٩١٤، مغني المحتاج ١/٤٦ ـ ٤٧.
قليوبي على المحلى ١/٤٤.

(٣) فرض مفرد مضاف فيعم كل فرد فيه، أي فروضه فهي من الحكم على لفظ العام لا على حكمه الذي هو كلية محكوم فيها على كل فرد فرد، المقتضى أن كل فرد منها ستة فتكون ستة وثلاثين وهو باطل قطعاً.
قليوبي على المحلى ١/٤٥.

(٤) النية : لغة العزم، وشرعاً: القصد المقارن للفعل.
وحكمها الوجوب ومحلها القلب، وزمنها أول العبادة وكيفيتها بحسب الأبواب. وشرطها: الاسلام والتمييز، والمقصود بها تمييز العبادات عن بعضها أو عن العادات وقد نظم بعضهم هذه المقاصد فقال:

حقيقة حكم محل وزمن ... كيفية شرط ومقصود حسن

قليوبي على المحلى ١/٤٥ والأشباه والنظائر للسيوطي ١٢ ـ ٢٤ ـ ٣٠ ـ ٣٥.

(٥) شرح المهذب ١/٣١٩.

(٦) حلية العلماء ١/١٠٩.

(٧) شرح المهذب ١/٣١٩.

والنية إما رفع الحدث أو استباحة الصلاة أو فرض الوضوء أو الطهارة للصلاة أو لغيرها أو فرض الطهارة أو الوضوء فقط صح، كما صححه النووي في شرح المهذب[١] والتحقيق لا الطهارة المطلقة[٢] وللتجديد بنية الطهارة أو الوضوء أو التجديد. ولا بد من قصد فعل الصلاة ولا يكفي إحضار نفس الصلاة غافلاً عن الفعل، كما ذكره الرافعي[٣].

ولو شك بعد يقين الطهارة فتوضأ احتياطاً، ثم تبين حدثه ففيه وجهان: أصحهما أنه لا يصح[٤]، وعلى هذا لا يستحب التجديد لعدم الفائدة فيه.

قال شيخنا جمال الدين في مهماته: والصواب ما قاله ابن عبد السلام في قواعده الكبرى: إن طريق الشاك في ذلك أن يحدث ثم يتطهر، فإن لم يفعل لم يحصل الورع على المختار لعجزه عن جزم النية.

وكذلك إذا التبس عليه المني بالمذي، فطريقه أن يجامع، ثم يغتسل وقد اختلف العلماءُ ـ رضي الله عنهم ـ في النية على ثلاثة مذاهب:

قال القاضي أبو علي ـ رحمه الله ـ في تعليقه مذهب الشافعي ـ رضي الله عنه ـ إنها لا تصح إلا بنيةٍ، كان ذلك بالجامد[٥] أو المائع وضوءاً كان أو غسلاً من جنابة أو حيض، وبه قال ربيعة ـ أستاذ مالك[٦] ـ ومالك وأحمد[٧] وإسحاق وأبو ثور[٨]. قال: وخالف في ذلك الأوزاعي[٩] فقال: تصح بغير النية بجامد كان أو بمائعٍ وضوءاً كان أو غسلاً وبه قال الثوري[١٠]، فمن نصر قوله احتج بقوله تعالى: ﴿يا أيُّها الذينَ آمَنوا إذا قُمْتُمْ إلى الصلاة فاغسلوا وجوهَكُم وأيديَكم إلى المرافقِ وامسحوا برؤوسكم وأرجلَكُم إلى الكعبَيْنِ﴾[١١]

---

(١) ٣٢٨/١ (٢) شرح المهذب ٣٢٣/١ ـ المحلى على المنهاج ٤٦/١.
(٣) الشرح الكبير ٢٦١/٣.
(٤) شرح المهذب ٣٣١/١.
(٥) أي التيمم.
(٦) بداية المجتهد ٦/١.
(٧) المغني لابن قدامة ١١٠/١.
(٨) شرح المهذب ٣١٢/١.
(٩) حلية العلماء ١٠٨/١ ـ ١٠٩..
(١٠) المصدر السابق.
(١١) المائدة: (٦).

فأمر من قام إلى الصلاة بغسل هذه الأعضاء ولم يأمره بالنية بدليل ما روي عن النبي ﷺ أن رجلاً سأله عن الوضوء فقال له: «تَوَضَّأْ كما أَمَرَكَ الله»[1] وأمره بالغسل لا النية.

قالوا: ولأنها طهارةٌ بالماء، فوجب أن لا تفتقر إلى النية كستر العورة. والجواب على ذلك من الآية المستدل بها قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم**﴾[2] إلى آخر الآية.

الدليل منها: أن القيام إليها معناه النية[3]، والدليل عليه ما يؤكده من السنة ما روى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرىء ما نوى»[4] الحديث إلى آخره.

ومعلوم أن العمل إنما يصير عملاً لا من حيث توجد صورته فقط، بل لا بد من النية، لأنه قال: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرىء ما نوى» ثبت أنه إنما أراد الأعمال التي هي قربة وطاعة بالنية لا الأعمال التي ينعلق بها حكم ما، فدل على أن الأعمال الشرعية إذا لم تكن بنية لم يكن لذلك العمل تأثير ولا يتعلق به حكم.

ويؤكده أيضاً ما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه سئل عمن اغتسل من جنابةٍ ولم ينوِ، فقال: يعيد الغسل، ولم يخالفْه أحد من الصحابة ـ فدل على أنه إجماع.

فإذا تقرر هذا فتجب النية واستصحابها إلى غسل شيء من الوجه معتبرة بالقلب، فلو اقتصر على اللسان لم يكف[5]، فإن عزبت قبل الوجه فثلاثة أوجه:

---

(١) والحديث بهذا اللفظ عن الترمذي في كتاب أبواب الصلاة/باب: ما جاء في وصف الصلاة ٢/١٠٢ (٣٠٢).

والحديث في البخاري بلفظ فأسبغ الوضوء كتاب الأذان/باب: وجوب القراءة للإمام والمأموم ٢/٢٣٧ (٧٥٧).

وأخرجه مسلم في كتاب الصلاة/باب: وجوب قراءة الفاتحة ١/٢٩٨ (٤٥/٣٩٧) (٤٩/٣٩٧).

(٢) المائدة (٦).

(٣) شرح المهذب ١/٣١٣.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب بدء الوحي/باب: كيف بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ ١/٩ حديث (١).

ومسلم في كتاب الإمارة/باب: قول النبي ﷺ إنما الأعمال بالنية ٣/١٥١٥ ـ ١٥١٦

(٥) شرح المهذب ١/٣١٦.

أصحها: عدم الصحة.

والثاني: يصح. والثالث: الصحة إن اقترنت بالمضمضة أو الاستنشاق لا ما قبلهما[١]، فينوي لوضوء الرفاهية رفع الحدث أو الطهارة عن الحدث[٢] فإن نوى بعض الأحداث الواقعة منه، ففيها خمسة أوجه:

أصحها: الصحة مطلقاً.

الثاني: لا.

الثالث: إن لم ينف ما عداه صح وإلا فلا.

الرابع: إن نوى الحدث الأول صح وإلا فلا.

الخامس: إن نوى الأخير صح وإلا فلا[٣].

ولو قدم المضمضة والاستنشاق على غسل الكفين حسب له غسل الكفين دون المضمضة والاستنشاق، لأن من شرط صحة السنن الترتيب، كما في الأركان، ذكره النووي في شرح المهذب[٤] وغيره.

الثاني: غسل وجهه وهو من مبتدأ تسطيح الوجه إلى منتهى الذقن طولاً ومن الأذن إلى الأذن عرضاً، ومنه موضع الغمم وكذا التحذيف من قول الرافعي[٥]- رحمه الله - والصحيح الذي عليه الجمهور وصححه النووي من زياداته[٦] أنه من الرأس[٧].

الثالث: غسل اليدين مع المرفقين لخروجه عن الفرض بيقين، وقد اختلف في حدها، فقيل، إلى الكوع، وهو الذي اختاره القاضي أبو الطيب[٨]، وقيل: إلى المنكب. قال صاحب المهمات: وهو قول الجمهور[٩]، والمرفق هو مجمع

---

(١) المصدر السابق ١/ ٣٢٠.

(٢) شرح المهذب ١/ ٣٢١.

(٣) المصدر السابق ١/ ٣٢٦ - ٣٢٧.

(٤) ١/ ٤٤١.

(٥) الشرح الكبير ١/ ٢٣٩.

(٦) روضة الطالبين ١/ ٥١.

(٧) المحلى على المنهاج ١/ ٤٨.

(٨) حلية العلماء ١/ ١٢٠ - ١٢١.

(٩) المصدر السابق ١/ ١٢٢ - ١٢٣.

العظمين.

الرابع: مسح بعض الرأس، ولو شعرةً واحدةً في حدها، فلو مسح ما نزل عنه لم يجزه قطعاً بخلاف الحلق، فإنه لا بد من ثلاث لقوله تعالى: ﴿محلِّقين رؤوسكم﴾[1].

والشعر: اسم جمع أو اسم جنس وأقل الجمع ثلاث بخلاف المسح. فإنه غير منوطٍ بالشعر[2].

ويسن مسح جميع رأسه، لأن النبي ﷺ: «مَسَحَ بناصيتِهِ وعمامَتهِ ولم يَسْتَوْعِبْ» كما رواه مسلم[3] من حديث المغيرة بن شعبة ـ رضي الله عنه ـ.

الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين.

السادس: الترتيب، ويستثنى من الترتيب صور[4]:

أحدها: الانغماس[5].

الثاني: غسل الجُنب جميع بدنه إلا عضواً من واجب الوضوء فأحدث، فله أن يغسله عن الجنابة ويكفيه.

الثالث: ما إذا منع من الوضوء إلا منكوساً ففعل ما أمر به على القولين[6] فيه وصلى. حكى الروياني عن والده الصحة[7] ولا قضاء عليه.

قال النووي في أصل الروضة[8]: وهذا هو الراجح.

---

(١) الفتح: ٢٧.
(٢) شرح المهذب ١/٤٠١.
(٣) كتاب الطهارة/باب: المسح على الناصية والعمامة ١/٢٣٠ ـ ٢٣١. (٢٧٤/٨١) (٢٧٤/٨٣).
(٤) حلية العلماء ١/١٢٦.
(٥) وإن لم يمكث كما صححه النووي في منهاجه.
المحلى على المنهاج ١/٥٠.
(٦) وعبارة الروضة ١/١٢٣: ولو منع من الوضوء إلا منكوساً فهل له الاقتصار على التيمم أم عليه غسل الوجه لتمكنه منه؟ فيه القولان فيمن وجد بعض ماء يكفيه. المحلي على المنهاج ١/٨٠.
(٧) فلم يحصل له إلّا الوجه ويتيمم عن الباقي للعجز ولا يعيد كما إذا غُصِبَ ماؤه ويخالفه إذا ما أكره على الصلاة محدثاً تلزمه الإعادة لعدم البدل، نهاية المحتاج ١/٣٠١.
(٨) ١/١٢٤.

قيل: وسابع وهو الماء الطهور.

ولو تشقق شيء من أعضاء الوضوء، فجعل فيه ما جاوز الجلد إلى اللحم مانعاً للماء عن البشرة لم يضر، كما في التبصرة للشيخ أبي محمد، وأوجب النووي في الروضة إزالته مطلقاً[1]، وما نقله صاحب التبصرة ظاهر، لأنه صار في حكم الباطن، فلم تجب إزالته.

ولو بقي تحت أظافره وسخ يمنع وصول الماء إلى البشرة. نقل النووي في التحقيق عن المتولي أنه يضر[2]، وعن الغزالي في الإحياء[3] انه لم يضر. ولو غسل المتوضىء أعضاء الوضوء إلا قدميه، ثم سقط في ماء طهور، فانغسلتا وهو ذاكر للنية صح وإلا فلا على الأصح[4].

ويستحب أن لا ينشف هذه الأعضاء، كما في أصل الروضة[5]، لأنها عبادة، إلا الميت، فيستحب تنشيفه لعلة إفساد كفنه. كذا علله الرافعي، وقيل: يستحب التنشيف لمن دعت إليه ضرورة ولا كراهة ولا أولوية في تركه[6].

وقال النووي في شرح مسلم[7]: الذي نختاره ويعمل به أنه مباح تركه وفعله. وفي التبصرة ثلاثة أوجه: أرجحها كما في الروضة[8] أنه مباح، وصححه في شرح المهذب[9]. وقال في التحقيق: إنه خلاف الأولى، وجزم في منهاجه بالكراهة[10]؛ كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ نقله ابن كج في التجريد، وادعى النووي في التحقيق عدم النص فيه، لأن الحديث الوارد فيه ضعيف[11]؛ وأن يقول بعد فراغه من

---

(١) ١/٥٣.

(٢) المصدر السابق ١/٦٤ ـ وشرح المهذب ١/٤٦٨.

(٣) ١/١٥٥ ـ ١٥٦.

(٤) روضة الطالبين ١/٥٠.

(٥) روضة الطالبين ١/٦٣.

(٦) الشرح الكبير ١/٤٤٥ ـ ٤٤٨.

(٧) ٣/٢٣١.

(٨) ١/٦٣.

(٩) ١/٤٦.

(١٠) المحلى على المنهاج ١/٥٥.

(١١) أنظر تلخيص الحبير لابن حجر ١/١٠٨.

الوضوء مستقبل القبلة «أشهدُ أنْ لا إلـه إلا الله وحده لا شـريكَ لـهُ وأن محمداً عبـده ورسـوله، اللَّهم اجْعَلْني من التـوابينَ ـ الدعـاء المشهـور إلى آخـره ـ وأتـوبُ إليـه». فتحت له أبواب الجنة الثمانية يدخل من أيها شاء[١].

وفي رواية ذكرها الحاكم في المستدرك[٢] من رواية أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ: «من توضأ ثم قال سبحانَك اللّهم، أستغفرُكَ وأتوبُ إليـكَ، كُتب بِرَقٍّ، ثم طبع بطابع، فلم يُكْسَر إلى يوم القيامة» قال: وهذا حسن[٣]. فإن قال قائـل: قد قلتم إنه يجب غسل يديه مع مرفقيه ورجليه مع كعبيه، فلو نبت له يدان أو رجلان نظرت إن نبت على محل الفرض كان عليه غسلهما لأنه خلقة زائدة على محل الفرض، فهو كالأصبع الزائد، وإن نبت على غير محل الفرض نـظرت، فإن كـان لم يبلغ محل الفرض فليس عليه غسله، وإن بلغ محل الفرض فعليه أن يغسل ما قابل محل الفرض فقط. قيـل: فما الفـرق بين هذه المسـألة وبين مـا إذا انكشطت جلدة عضـده وتدلت على محل الفرض، فليس عليه غسلها وإن كان على محل الفرض؟

قيل: الفرق بينهما أن اليد يقع عليها اسم يد، فكان عليه غسلها، وليس كذلك هذه المسألة، لأنها ليست بيد وإنما قطعةٌ من العضد، فلم يجب عليه غسلها مع وجود يده، فدل على الفرق بينهما[٤]؟

قيل: فإن التحم رأسها بمحل الفرض، قلنا: وجب عليه غسل ما قابل الفرض ظاهراً وباطناً، لأنها صارت كحكم محل الفرض، فدل على ما قلناه.

وفي الباب قواعد:

القاعدة الأولى: كل وضوء يسن فيه التثليث ولم يحرم. إلا في مسائل:

منها: ما إذا ضاق وقت الصلاة بحيث لو اشتغل بـالتكرار لم يـدرك الوقت حـرم التثليث.

ومنها: ما إذا كـان معه مـاء بقدر مـا يكفي لوضـوئه وهـو عطشـان، فلو ثلّث لم

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة/باب: الذكر المستحب ١/٢٠٩ (١٧/٢٣٤).

(٢) كتاب فضائل القرآن/باب: ذكر فضائل سور وآي متفرقة ١/٥٦٤، وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

(٣) الذي في المستدرك هذا حديث صحيح فقوله (وهذا حسن) سهو قلم.

(٤) شرح المهذب ١/٣٨٨

يفضل للشرب شيء حرم التكرار.

ومنها: ما إذا عرّض الصلاة لعدم سقوطها بأن كان معه ماءٌ يكفيه لوضوئه مرةً مرةً فقط، فثلث مع عدم التراب حَرُمَ.

ويكره تثليث مسح الخف لعلة إفساده[1].

ولو وهب له ماءٌ وجب قبوله في الأصح[2].

ولو وهب للعاري ثوباً لم يلزمه قبوله على الصحيح[3]، والفرق بينهما أن قبول الماء ليس بعظيم منه بخلاف الثوب.

فإن قيل: الماء في المفازة مع العطش الشديد المهلك فيه مِنّةٌ عظيمةٌ للإنقاذ من الهلكة.

قلنا: هذا نادر والكلام على الغالب في محل وجوده، ولأن الماء المأخوذ للطهارة ليس كذلك، فلا يمن به، وعلى هذا يجب عليه أن يستوهبه من صاحبه إذا لم يبتدئه على الأصح[4].

وأما العارية: فإن كان ثمن الآلة قدر ثمن الماء وجب قبولها، وإن كان أكثر لم يجب، لأنها قد تتلف، فيضمنها، هذا هو الوجه المقابل للأصح من كلام النووي[5] ـ رحمه الله ـ.

ولو وهب له الماء الكدر أو الطين الساتر وجب قبوله وليس له بيعه، فإن باعه بعدما اتهبه فهو كبيع الماء[6]، كما سيأتي ذكره في البيع[7] ان شاء الله تعالى.

القاعدة الثانية:

كل وضوءٍ استبيح به فعل صلاة واحدة، استبيح به فعل صلوات إلا في مسائل:

---

(١) مغني المحتاج ١/٥٩.
(٢) شرح المهذب ٢/٢٥٣.
(٣) المصدر السابق ٣/١٨٧.
(٤) المصدر السابق ٢/٢٥١.
(٥) المصدر السابق ٢/٢٥٣.
(٦) قليوبي على المنهاج ١/١٧٧.
(٧) الشرح الكبير ٢/٢٢٩.

منها: ما إذا توضأ لصلاةٍ بعينها ونفى غيرها، ذكر الرافعي وغيره في المسألة ثلاثة أوجه:

أحدها: لا تصح لأنه لم ينو، كما أُمر.

الثاني: تصح لصلاة تضمنت رفع الحدث ونيته أن لا يصلي غيرها لغو وتصح لغيرها، وهو الراجح من كلام الأصحاب.

الثالث: لا يصح إلا ما نوى لقوله ﷺ «إنَّمَا الأعمالُ بالنيات، وَإنَّما لكلِّ امرئٍ ما نوى»[1] وعلى هذا الوجه الاستثناء[2].

قيل: فما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا تيمم لفائتين أو منذورتين صح تيممه في أصح الوجهين؟ لأنه نوى الواحدة وزاد فلغت الزائدة وعمل بالأصل.

والثاني: لا يصح، لأنه نوى ما لا يباح بالتيمم الواحد، ففسدت نيته، وصار كما لو لم ينو أصلاً.

والفرق بينهما أن الوضوء لما كان أصله الصحة لكل صلاةٍ بنيناه على أصله، فكذلك التيمم بنيناه على أصله وهو عدم الصحة إذا زاد على فرض؛ فدل على الفرق بينهما.

ومنها: ما إذا تَيمم الجُنبُ، ثم أحدث ووجد ماءً يكفيه لوضوئه فقط، فتوضأ به، صلّى النافلة دون الفرض[3].

ومنها: المستحاضة[4]

ومنها: من به سلس البول.

القاعدة الثالثة:

من كان معه ماءٌ يكفيه لوضوئه وليس محتاجاً لعطش حيوانٍ محترمٍ ولا لغسل

---

(١) تقدم.

(٢) الشرح الكبير ١/ ٣٢١.

(٣) قال السيوطي في الأشباه والنظائر (٤٣١) ناقلاً عن المعاياة: ليس لنا وضوء يبيح النفل دون الفرض إلا في صورة واحدة، هو ذلك الجنب إذا تيمم وأحدث حدثاً أصْغَرَ ووجد ماء يكفيه للوضوء فقط فتوضأ فإنه يباح له النفل دون الفرض.

(٤) حلية العلماء ١/ ٢٣٥.

نجاسةٍ أو غيرها على بدنه أو ثوبه، لزمه أن يتوضأ به ولا يتيمم[1] إلا في مسألة:

وهي ما إذا كان على ثوب مُحرمٍ طيبٍ وليس معه إلا ذلك الماء، وجب عليه غسله وتيمم إن تعذر جمع الماء بعد وضوئه، فإن لم يتعذر توضأ به، ثم جمعه وغسل به الطيب، كما جزم به النووي في التحقيق في باب التيمم، وكذا في شرح المهذب عن الأصحاب[2].

ولو كان معه ماءٌ لا يكفيه لوضوئه ولو خلطه بمائع كفى نظر إن كان المائع لو خلط به استهلك في الماء لزمه استعماله إن لم تزد قيمة المائع على مثل ثمن الماء على الصحيح.

ولو كان يكفيه لوضوءين إلا عضواً واحداً فكمله بمائع وتوضأ به وضوءين صَحّا لصلاته.

والفرق بينهما أن في الأولى تيقن استعمال مائع في صلاة بعينها وهنا متيقنة في إحداهما لا بعينها، كما نقله النووي في شرح المهذب[3] عن صاحب الفروق وارتضاه، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الرابعة:

لا يجوز شرب الماء النجس مع وجود الماء الطهور إلا في مسألة: وهي ما إذا كان معه ماء طهورٌ متنجس وهو محتاج إلى الطهور لوضوء صلاة خشي فواتها، فله شرب النجس وترك الطهور لوضوئه الحاضر، كما نقله الرافعي في شرحه الكبير عن اتفاق كثيرٍ من الأصحاب[4] والمختار في شرح المهذب[5] خلافه، وفي الروضة[6] نقل عن الماوردي وآخرين أنّ من كان معه ماءان: طاهر ونجس توضأ بالطاهر وشرب النّجس، ثم قال: قلت ذكر الشاشي كلام الماوردي هذا، ثم أنكره واختار أنه يشرب

---

(١) روضة الطالبين ١/١٠١

(٢) شرح المهذب ٢/٢٧١.

(٣) شرح المهذب ١/١٠٠ ـ ١٠١.

(٤) الشرح الكبير ٢/٢٤١.

(٥) ١/١٠٠

(٦) ١/١٠٠.

الطاهر، ثم يتيمم[1] قال: وهذا هو الصحيح[2]، فالاستثناء على ما ذكره الماوردي.

ولو فضل الماء عن العطش، واحتاج إليه لإزالة النجاسة استعمله فيها وجاز له التيمم[3]، كما يجوز مع وجود الماء في الخوابي المسبلة بالطرق، لأنه خاص بالشرب، فلا يجوز الوضوء منه، كما نبه عليه النووي في شرح المهذب[4] والتحقيق.

القاعدة الخامسة:

ليس لنا طهارةٌ تبطل بالكلام إلا في مسائل:

منها: المتيمم[5] إذا سمع ثقةً يقول: ها هنا ماءٌ أو كان قد توضأ بماءٍ كان وقع فيه عذرة أو غيرها مما ينجسه عنده، فإنها تبطل بسماعه لذلك الكلام.

ومنها: إذا قيل: هذا ركب قد أتى وهو يعلم صدق القائل، بطل التيمم[6].

ومنها: إذا ظن الماء بغمامة بالقرب منه رآها براء[7].

ومنها: إذا قيل له: هذا سرابٌ، فتخيله .ماءً ، بطل تيممه[8].

ومنها ما إذا سمع شخصاً يقول: عندي ماءٌ أودعنيه فلانٌ، بطل تيممه بخلاف ما إذا قال: أودعني فلان ماء[9].

ومنها: إذا تزوج مسلم بذميةٍ، فحاضت، حرم عليه وطؤها قبل الغسل، فإذا اغتسلت صح غسلها بالنسبة إلى الوطء، فإذا أسلم أبوها وكانت مجنونة، فإنّا نحكم بإسلامها ويبطل غسلها بكلامه وهو إسلامه[10]، ولو أُعتِقَتَ الأمة في صلاتها وهي

---

(١) حلية العلماء ١/١٩٣ ـ ١٩٤.
(٢) شرح المهذب ٢/٢٤٦.
(٣) قليوبي على المحلى ١/٨٠.
(٤) ٢/٢٤٨.
(٥) يقيد بما إذا لم يكن في صلاة أو في صلاة لا تسقط به كصلاة المقيم، المحلى على المنهاج ١/٩٢.
(٦) الشرح الكبير ٢/٣٣٧.
(٧) المصدر السابق.
(٨) شرح المهذب ١/٢١١.
(٩) الشرح الكبير ٢/٣٣٧.
(١٠) قليوبي على المحلى ٣/١٢٧.

مكشوفة الرأس، قادرة على الستر ولم تستتر بطلت صلاتها بكلام غيرها، وهنو العتق وعدم الستر[1].

القاعدة السادسة:

من مس فرج آدمي أو مس فرج نفسه، انتقض وضوؤه[2] إلا في مسألة: وهي ما إذا مس الواضح أحد فرجي خنثى مشكل ليس له مثله أو الخنثى أحد فرجي نفسه، فلا كمسِّ غيره فرجه.

ولو مس المشكل أحد فرجيه وصلى الظهر مثلاً، ثم توضأ ومس الفرج الآخر وصلى العصر. قال الرافعي[3]، ليس عليه أن يقضي واحدة منها، كما لو صلى صلاتين باجتهادين إلى جهتين.

ولو مس أحدهما وصلى الظهر، ثم مس الآخر وصلى العصر من غير وضوء.

قال النووي في أصل الروضة: يعيد العصر.

وقال صاحب الذخائر: الذي يقتضيه النظر وجوب إعادتهما.

وينبغي أن يحمل هذا الإطلاق على ما إذا لم يبل منهما، فإن بال من أحدهما، فمسه نقض[4].

وكذا إن بال منهما نقض بمن مسه[5].

قيل: فلولمس وشك، هل لمس محرماً أو أجنبية أو صغيرة لا تشتهي فمحرم أو بشرة أو شعراً فشعر[6].

ولو كثر الوسخ في عضو اللامس أو الملموس من وسخ نشأ من غير البشرة

---

(١) فلو كانت عاجزة عن الستر أو سترتها فوراً بلا فعل كثير وبلا استدبار قبله لم تبطل. قليوبي على المحلى ١/١٧٧.

(٢) شرح المهذب ٢/٤٤ ـ ٤٥.

(٣) الشرح الكبير ٢/٧٢ ـ ٧٣.

(٤) شرح المهذب ٢/٤١ ـ ٤٧.

(٥) فيعرف كمال الذكر بالبول، فلو كان له ذكران يبول بأحدهما وجب الغسل بإيلاجه ولا يتعلق بالآخر حكم، فإن بال بهما على السواء فهما أصليان.

بيجرمي على الاقناع ١/١٩٣.

(٦) استصحاباً للأصل وبقاء ما كان على ما كان. وراجع المصدر السابق ١/١٨٩.

بحيث يتيقن أنه إذا لمس كان في غير البشرة لم يضر[١].

ولو مس بأصبع زائد نبت على يده نظرت، فإن كان على استواء الأصابع فهو كالأصلية في أصح الوجهين وإن لم يكن فلا في الأصح. قاله الرافعي في الشرح الكبير[٢]، وهذا فيما إذا كان الأصبع نابتاً على محل الأصابع من باطن الكف، فإن كان نابتاً على ظهر الكف، فإنه لا نقض به مطلقاً[٣]، كما نقله النووي في شرح المهذب عن التتمة لقوله ﷺ: «إذا أفْضى أحدُكُم بِيَدِهِ إلى ذَكَرِه، فَلْيَتَوضَّأْ وضوءَه للصلاة»[٤] والإفضاء لا يكون إلا بباطن الكف، فلهذا لا نقض، كالعضو المبان من المرأة[٥]، وهل يحرم نظره إلى شيء منها بعد انفصاله؟

قلنا: مقتضى كلام الأصحاب التحريم إلى نظر قلامتها[٦] من القدمين[٧].

القاعدة السابعة:

لا يجب[٨] إيصال الماء منابت شعر اللحية الكثة في الوضوء إلا في مسألتين:

إحداهما: المرأة إذا نبت لها لحية، فهي نادرةٌ، فيجب إيصال الماء إلى منابتها لندورتها.

المسألة الثانية: لحية الخنثى المشكل إذا لم نجعل إنباتها مزيلاً للإشكال[٩].

---

(١) قليوبي ١/٣٣ ـ وبيجرمي على الاقناع ١/١٨٩.
(٢) بيجرمي على الاقناع ١/١٩٢.
(٣) أي سواء سامت الأصلي أو لم يسامت. المصدر السابق.
(٤) أخرجه الشافعي في الأم كتاب الطهارة/باب: الوضوء من مس الذكر ١/١٩. وأحمد في المسند في مسند أبي هريرة رضي الله عنه. ٢/٣٣٣، وابن حبان وأورده الهيثمي في موارد الظمآن ص ٢١٠ حديث (٧٧). والدارقطني في السنن ١/١٤٧ (٦) والحاكم في المستدرك ١/١٣٨. وقال هذا حديث صحيح وأقره الذهبي.
(٥) غير فرج المرأة المبان إن لمسه بباطن الكف. البيجرمي على الاقناع ١/١٩٠.
(٦) قلم الظفر وغيره بقلمه وقلمه، قطعه، والقلامة بالضم ما سقط منه، الصحاح ٥/٢٠١٤ وترتيب القاموس المحيط ٣/٦٨٣.
(٧) قليوبي على المحلى ٣/٢٠٨.
(٨) بل يندب في حق الرجل. المحلى على المنهاج ١/٥٤.
(٩) قال السيوطي: ويجب في الوضوء غسل باطنها لاحتمال كونه امرأة كما جزم به الشيخان وغيرهما. الأشباه والنظائر (٢٤٣).
وذكر صاحب التعجيز في شرحه أنه كالرجل لأن الأصل عدم الوجوب.

القاعدة الثامنة:

من وجب عليه شيء استحب له تعجيله إلا في مسائل[1]:

منها: تأخير الصلاة في شدة الحر بشروطه المعتبرة[2].

ومنها: تأخير الصلاة ليصليها بالماء إذا تيقنه قبل خروج الوقت[3].

ومنها: من به سلس البول[4].

ومنها: المستحاضة[5].

ومنها المريض[6].

ومنها: العاري إذا تيقن وجود السترة[7].

ومنها: زكاة الفطر، فتجب بالغروب، ويسن تأخيرها إلى يوم العيد قبل صلاة العيد[8].

ومنها: دم المتمتع، فيجب بإحرامه بالحج بشروط مذكورة فيه، ويستحب تأخيره إلى يوم النحر وكذلك دم القِران[9].

ومنها: الحلق والطواف ورمي جمرة العقبة[10]؟

ومنها: المسافر إذا كان سائراً في وقت الأولى[11]؟

---

(١) وجه استثنائها أنها عند التأخير ستفعل في حالة كمال فلا ينافي هذا الإجزاء إن عجل بها، ولذلك قال المصنف رحمه الله (استحب).

(٢) المحلى على المنهاج ١/١١٦.

(٣) المصدر السابق ١/٨٠.

(٤) روضة الطالبين ٢/٩٥.

(٥) فتغسل المستحاضة فرجها وتعصبه وجوباً وتتوضأ وقت الصلاة وتبادر بها تقليلاً للحدث، فلو أخرت لمصلحة الصلاة كانتظار جماعة لم يضر ومثلها من به سلسل بول. المحلى على المنهاج ١/١٠١.

(٦) روضة الطالبين ١/٩٥.

(٧) شرح المهذب ٣/١٨٣ وروضة الطالبين ١/٩٥.

(٨) المحلى على المنهاج ٢/٣٢.

(٩) المحلى على المنهاج ٢/١٢٩.

(١٠) المصدر السابق ٢/١٢٠.

(١١) فله تأخير بنية الجمع فلو أخر بغير نية حتى خرج الوقت أو ضاق بحيث لم يبق منه ما تكون الصلاة فيه =

ومنها: إذا تيقن حصول الجماعة في آخر الوقت(1).

ومنها: من رجى زوال عذره المسقط للجمعة(2).

ومنها: من لم يجد إلا ماءاً مشمساً ولو أخر الصلاة إلى آخر وقتها لوجد ماءاً غير مشمس بيقين، فالظاهر أن التأخير أفضل(3).

القاعدة التاسعة:

السواك(4)، سنةٌ عند الوضوء وغيره بكل خَشِنٍ إلا في مسألة:

وهي ما إذا استاك بأصبع نفسه وإن كان خشناً على الأصح(5)، لكن لو قطع، ثم استاك به كفاه، ولو استاك بأصبع غيره الحي كفاه قطعاً(6)، كما ذكره النووي في دقائقه.

وهو مكروه للصائم بعد الزوال لقوله ﷺ: «لَخُلوفُ فَمُ الصائِمِ أطيبُ عندَ اللهِ من ريحِ المسكِ»(7).

وفي رواية مسلم: يوم القيامة.

قال الرافعي(8): لأنه أثر عبادةٍ مشهودٍ لها بالطيب، فكره إزالته كدم الشهيد فإن قال قائل: ما الفرق بين دم الشهيد وخلوف فم الصائم، لأنكم قلتم بتحريم إزالة دم

= أداء عصى وصارت الأولى قضاء.
روضة الطالبين ١/٣٩٨.

(1) متى اشتملت إحدى الصلاتين على فضيلة خلت عنها الأخرى فهي أفضل مطلقاً كجماعة وستر وخلو من حدث.
قليوبي على المحلى ١/٨٠

(2) عميرة على المحلى ١/٨٠.

(3) والتأخير أفضل على القول بكراهة الماء المشمس، وقد تقدم ذكر عدم الكراهة على المعتمد عندنا، فالتعجيل هنا مستحب.

(4) قليوبي على المحلى ١/٥٠.

(5) المحلى على المنهاج ١/٥٠.

(6) الشرح الكبير ١/٣٧١ والمحلى على المنهاج ١/٥١.

(7) أخرجه البخاري في كتاب الصوم/باب: هل يقول إني صائم إذا شتم ٤/١١٨ (١٩٠٤) ومسلم في كتاب الصيام/باب: فضل الصيام ٢/٨٠٧. (١٦٣/١١٥١) (١٦٤/١١٥١).

(8) الشرح الكبير ١/٣٦٥ ـ ٣٦٧ ـ وشرح المهذب ١/٢٧٦.

الشهيد، مع أن رائحته مساوية لرائحة المسك وعدم تحريم إزالة الخلوف، مع كونه أطيب من ريح المسك؟

قيل: الفرق بينهما من وجوه:

أحدها: أن دم الشهيد هو الشاهد له يوم القيامة بدليل قوله ﷺ. «ما من مكلوم يُكْلَمُ في سبيل الله إلا جاء يوم القيامة وكلمُهُ يُدمى اللون لون دم والريحُ ريح مسك»[1].

وخلوف فم الصائم ليس موجوداً يوم القيامة، بل ما هو موجود في الدنيا عند الله أطيب من ريح المسك.

وفيهما خلاف كثير بين ابن عبد السلام وابن الصلاح[2].

الثاني: أن دم الشهيد وأحواله مشاهدة وأحوال الصائم لا يعلمها إلا الله تعالى، ولهذا قال تعالى «الصومُ لي»[3] أي: لا يعلمه غيري.

الثالث: إن كل طاعة لا يقدر المرء أن يخفيها وإن أخفاها عن الناس لم يخفها عن الملائكة والصوم يمكن أن ينويه بقلبه ولا يعلمه ملك ولا بشر.

الرابع: أنه صفة من صفات الله تعالى، ومن صفة الملائكة.

الخامس: أن كل عملٍ أعلم الله مقدار ثوابه إلا الصوم، فإنه لا يعلم ما يجازى به إلا الله تعالى.

السادس: أن كل الأعمال يوفى منها ما عليه من الذنوب إلا الصوم، فإنه له دون غيره، فلهذا كان أطيب من ريح المسك بخلاف دم الشهيد، فإنه يقاتل[3] غالباً في الملأ من الناس، فربما يعلم بشجاعته أو طمع[4] فيما يكتسبه أو لما يقتطعه له

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد/باب: من يخرج في سبيل الله ٦/ ٢٠ (٢٨٠٣) ومسلم في كتاب الإمارة/باب: فضل الجهاد ٣/١٤٩٦ (١٠٥/١٨٧٦).

(٢) فقال ابن عبد السلام: إن الطيب بالنسبة للصائم في الآخرة خاصة وقال ابن الصلاح: في الدنيا والآخرة، وقد استدل كل منهما بأحاديث فيما ذهب إليه. فلتنظر في شرح المهذب ١/ ٢٧٧.

(٣) تقدم ضمن حديث «لخلوف فم الصائم».

(٤) في ب ربما يقاتل.

(٥) في ب والطمع.

الإمام أو الأمير عليه أو خوفاً على نفسه أو [ماله أو عياله][1]، بخلاف الصوم، فإنه لا يعلمه إلا الله، فدل على فضله، والفارق بينهما أن دم الشهيد هو الشاهد له يوم القيامة، فلهذا أبقينا له شاهده الذي هو جزء منه بخلاف الصوم، فدل على الفرق بينهما.

قال القاضي حسين: [ولا يكره السواك في صوم النفل خوف الرياء][2].

ونقل[3] النووي في شرح المهذب[4]: أنه[5] لا يكره مطلقاً، وهو المختار[6] كما نص عليه في البويطي، وحكى الترمذي[7] عن الشافعي ـ رضي الله عنه ـ أنه لم ير بالسواك بأساً أول النهار وآخره.

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي وهو غريب.

قيل: وفيه اثنتان وعشرون خصلة ممدوحة، ذكر ابن سَبُعُ في شفائه منهما عشرين خصلة واثنتان آخرها، ذكرهما المحاملي أفضلها أن به يرضى الرحمن، ومن أرضى الرحمن فقد أحل الجنان.

الثانية: إصابة السنة.

الثالثة: تتضاعف به صلاته سبعين ضعفاً.

الرابعة: أنه باب لِلسعة.

الخامسة: أنه يطيب النكهة.

السادسة: يشد اللثة.

السابعة: يذهب الصداع.

---

(١) في ب تقديم وتأخير.
(٢) من ب ولا تكره إزالته في صوم النفل خوف الرياء.
(٣) من ب قال.
(٤) ١/٢٧٦.
(٥) سقط من ب.
(٦) وعقب عليه الأذرعي بقوله: نقل الرافعي في شرحه الصغير عن بعض الأصحاب تخصيص الكراهة بصوم الفرض اهـ. شرح المهذب ١/٢٧٦.
(٧) في السنن ٣/١٠٤.

الثامنة: يذهب وجع الأسنان.

التاسعة: إذا استاك قربت منه الملائكة وصافحته لما ترى من النور في وجهه.

العاشرة: ينقي أسنانه من الصفرة والقلح.

الحادية عشرة: تعينه الملائكة لصلاته في الجمع.

الثانية عشرة: يفتح له باباً من أبواب الجنة.

الثالثة عشرة: يسمى المقتدي بالأنبياء [عليهم السلام][1].

الرابعة عشرة: يكتب له بعدد كل من يستاك من يومه ذاك إلى النفخة الأولى من كل حي وميت.

الخامسة عشرة: تغلق[2] عنه أبواب الجحيم.

السادسة عشرة: تستغفر[3] له الأنبياء والرسل [عليهم السلام][4].

السابعة عشرة: لا يخرج من الدنيا إلا طاهراً يسمع ملك الموت يقول عند قبض روحه إلا في الصورة التي تقبض فيها الأنبياء.

الثامنة عشرة: لا يخرج [من الدنيا][5] حتى يسقى شربةً من حوض محمد ﷺ.

التاسعة عشرة: يشرب من الرحيق المختوم.

العشرون: يقلع الله كل[6] داءٍ من جسده.

الحادية والعشرون: يعقبه الله كل صحةٍ ويجري حلقه[7] ويزكيه[8] ويحد

---

(١) سقط من ب.
(٢) وفي ب يقلق.
(٣) في ب يستغفر.
(٤) سقط من ب.
(٥) سقط من ب.
(٦) في ب زيادة بعد لفظ الجلالة به.
(٧) من ب فيجري حلقه.
(٨) من أ يزكيه وما أثبتناه من ب.

(بصره)[1] ويبطىء شيبه ويقوي ظهره.

الثانية والعشـرون: يكسى إذا كسا الله الأنبيـاء، ويكرم إذا أكـرموا ويـدخله الله الجنة معهم أجمعين.

وهو مستحب للصلاة وعند تغير الفم[2].

قال النووي[3] ـ رحمه الله ـ: ولدخول البيت المشرف، ولـلاستيقاظ من النـوم ولقراءة القرآن ولاصفرار الأسنان وإن لـم يكن الفم متغيراً، وعند الوضوء وأن ينـوي به السنة ويبدأ بجـانبه الأيمن إلى أوسـطه، كما ذكـره ابن الصباغ، ثم الأيسر كـذلك، وأن يكون باليمنى خلافاً، لأحمد[4] لأنه إزالة مستقذرٍ عنده، فيكون بيساره.

ولفضل فيه لما روته عائشة ـ رضي الله عنهـا ـ أن رسول الله ﷺ قـال: «ركعتان بـالسِّواكِ أَفْضَـلُ من سبعينَ ركعةً بـلا سواكٍ» وإسنـاده غير متكلم فيـه، لأنـه رواه أبـو نعيم[5] عن حـديث الحميدي، عن سفيـان، عن منصور، عن الـزهري، عن عـروة، عن عائشة ـ رضي الله عنهم أجمعين ـ .

القاعدة[6] العاشرة:

استعمال آنية الذهب والفضة حرامٌ[7] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا غشي آنية الذهب أو الفضة بنحاس ظاهراً وباطناً.

---

(١) سقط من ب.

(٢) شرح المهذب ١/٢٦٧ وقليوبي ١/٥١.

(٣) شرح المهذب ١/٢٧٢ ـ ٢٧٣.

(٤) كشاف القناع للبهوتي ١/٧٣.

(٥) لم أجده في مظانة في الحلية.

والحديث: أخرجه الحاكم في المستدرك ١/١٤٦ وصححه ووافقه الذهبي وأخرجه ابن خـزيمة ١/٧ حـديث (١٣٧) وقال: أنـا استثنيت صحة هـذا الخبر لأني خـائف أن يكون محمـد بن إسحاق لم يسمع من محمد بن سالم وإنما دلسه عنه. وقال المحقق ولم يصرح هنا بالتحديث.

وأخـرجه البـزار كما في كشف الأستـار/باب فضـل الصـلاة بسـواك ١/٢٤٤ (٥٠١) وقـال ابن معين: هذا الحديث لا يصح له إسناد وهو بـاطل. التلخيص ١/٧٨. وقـال الحافظ: أسانيده معلولـة وضعفه البيهقي في السنن ١/٣٨.

(٦) بياض في ب.

(٧) بالإجماع ولقوله ﷺ «لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها» متفق عليـه، ويقاس غيـر =

قال الإمام: الذي أراه القطع باستعماله، نقله عنه الرافعي[1]، وصححه النووي من زيادات الروضة[2]، وليس هو[3] بظاهر على إطلاقه، بل لعله محمول على كسر قلوب الفقراء، لا على الإسراف لوجوده، كالمموه إذا عرض على النار، فحصل منه شيء حرم، كما جزم به الرافعي[4] وغيره[5]، وهو وارد على إطلاق النووي ـ رحمه الله ـ في منهاجه[6].

ويستثنى من عدم جواز استعمال المموه للرجال الخاتم والسيف وغيرهما من آلات الحرب[7] وإن مُوه تمويهاً لم يحصل منه شيء بالعرض على النار حرم، كما قطع به العراقيون[8] ونقله الرافعي والنووي في باب زكاة النقدين[9].

ولو اتخذ للإناء حلقةً أو سلسلةً أو غطاءً جاز كما ذكره صاحب التهذيب[10] وغيره، وعلل ذلك النووي في شرح المهذب[11] فقال: لأنه منفصل عن الإناء لم يستعمله[12]

المسألة الثانية: إذا لم يجد غيرهما من الأواني واحتيج إلى استعمالها جاز[13]؛

= الأكل والشرب عليهما وإنما خص الأكل والشرب لأنهما أظهر وجوه الاستعمال.

البيجرمي على الاقناع ١/١٠١ ـ ١٠٢.

(١) الشرح الكبير ١/٣٠٤.

(٢) ١/٤٥.

(٣) ما قطع به الإمام وصححه النووي.

(٤) الشرح الكبير ١/٣٠٣.

(٥) روضة الطالبين ١/٤٤.

(٦) في قوله: ويحل المموه في الأصح ـ المحلى على المنهاج ١/٢٨.

(٧) شرح المهذب ٦/٣٨.

(٨) حكى النووي في شرح المهذب: فيم لا يحصل بالعرض في النار منه شيء والخلاف طرقاً، الأصح من الطرق ما قطع به العراقيون.

والثاني حكاه الخراسانيون فيه وجهان:

أحدهما: التحريك والثاني الإباحة.

المصادر السابقة.

(٩) شرح المهذب ٦/٣٨.

(١٠) روضة الطالبين ١/٤٦، وفي ب المهذب.

(١١) ٢/٢٦٠.

(١٢) الشرح الكبير ١/٣٠٩.

(١٣) روضة الطالبين ١/٤٥.

القاعدة[1] الحادية عشرة:

الاستنجاء بالحجر كاف دون الماء[2]، إلا في مسائل:

منها: ما إذا انتشر المعتاد فوق العادة وجاوز الصفحة أو الحشفة لم يكف إلا الماء[3].

ومنها: ما إذا جفت النجاسة على المحل[4].

ومنها: إذا كان الحجر به رطوبة[5].

ومنها: ما إذا أصابته نجاسةٌ أجنبيةٌ[6].

ومنها: ما إذا كان الحجر متنجساً لم يكف إلا الماء. ذكره الرافعي[7] وغيره[8].

فإن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة: إن الاستنجاء بالحجر وحده كاف دون الماء إلا ما استثنى من المشكل إذا بال ليس له الاقتصار على الحجر، كما ذكره النووي في أصل الروضة[9]، وقلتم أيضاً: إنه إذا انتشر إلى الإليتين لم يكف إلا الماء فما الفرق بينهما؟

قيل: الفرق أن الأصل في إزالة النجاسة: إزالة العين، والأثر في محله بالحجر، لأن استعمال الماء فيه يشق ويحرج، لأنها نجاسة تتكرر دائماً، فلو قلنا بوجوب استعمال الماء فيه لشق، فجاز له أن يستعمل ما (لا)[10] يتعدى وجوده غالباً، وليس كذلك ما ظهر على الإليتين، لأنه نادر، فاعتبر فيه الماء، لأن المشقة لا تلحق فيه

(١) بياض في ب.
(٢) المحلى على المنهاج ١/٤٢.
(٣) روضة الطالبين ١/٦٨، والمحلى على المنهاج ١/٤٣.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) روضة الطالبين ١/٦٨، المحلى على المنهاج ١/٤٣.
(٦) المحلى على المنهاج ١/٤٣، البيجرمي على الخطيب ١/١٦٥.
(٧) الشرح الكبير ١/٤٩٢.
(٨) روضة الطالبين ١/٦٨.
(٩) ١/٧١.
(١٠) سقط من ب.

فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثانية عشرة:

النوم مبطل للوضوء سبباً إلا في مسائل:

منها: ما خص به النبي ﷺ من عدم انتقاض وضوئه بالنوم مطلقاً[١]، وفي انتقاضه باللمس وجهان[٢]، [٣] والمذهب في الروضة[٤] الانتقاض بخلاف غيره النقض قطعاً لا بعضو مبانٍ[٥]، وصغيرةٍ لم تبلغ حد الشهوة على الأصح[٦]، وكذا لمس محرم بنسب أو رضاعٍ أو مصاهرةٍ على الأظهر[٧].

ومنها: ما[٨] إذا نام ممكناً مقعده سواء كان مستنداً إلى شيءٍ، لو أزيل لسقط أم لا[٩].

قال النووي في شرح المهذب[١٠]: هذا لا خلاف فيه بين الأصحاب، ونقل عن

---

(١) شرح المهذب ٢/٢٠، روضة الطالبين ٧/٨.

(٢) في ب زيادة قوله للأصحاب، ونقل النووي في الروضة أنه المذهب.

(٣) المجموع ٢/٢٠ والبيجرمي على الاقناع ١/١٨٦.

(٤) ٨/٧، والشرح الكبير ٢/٢٩.

(٥) قليوبي على المحلى ١/٣٣.

(٦) شرح المهذب ٢/٣٤، ومغني المحتاج ١/٣٥.

وفي البيجرمي على الاقناع ١/١٨٩: قوله: قال العلامة الشعراني في كتابه الميزان وقد أطلعني الله من طريق الإلهام على دليل لقول الإمام داود الظاهري ـ رضي الله عنه ـ بنقض الطهارة بلمس الصغيرة التي لا تشتهي وهو أن الله تعالى أطلق اسم النساء على الأطفال في قوله تعالى في قصة فرعون ﴿يذبح أبناءهم ويستحي نساءهم﴾ الآية.

ومعلوم أن فرعون إنما كان يستحي الأنثى عقب ولادتها، فلما أطلق الحق تعالى اسم النساء على الأنثى عقب ولادتها في قصة الذبح يكون الحكم كذلك في قوله تعالى ﴿أولمستم النساء﴾ الآية بالقياس على حد سواء وهو استنباط حسن لم أجده لغيري فإنه يجعل علة النقص الأنوثة من حيث هي بقطع النظر عن كونها تشتهى أو لا تشتهى فقس عليها يا أخي ما تطلع له من كلام الأئمة على دليل صريح في الكتاب والسنّة، وإياك أن ترد كلام أحد من الأئمة أو تضعفه بفهمك فإن فهم مثلك إذا قرن بفهم أحد من الأئمة المجتهدين كان كالهباء اهـ. والله أعلم.

(٧) المحلى على المنهاج ١/٣٢، مغني المحتاج ١/٣٤.

(٨) سقط من ب.

(٩) نهاية المحتاج ١/١١٥.

(١٠) ٢/١٧.

إمام الحرمين: أنه قال: (ما)[1] نقل عن [معلقي][2] شيخي من (أنه)[3] كان مستنداً إلى شيء لـو أزيل لسقط انتقض وضـوءه، فهو غلط من المعلقين، لكن هـو قـول أبي حنيفة[4] ـ رحمه الله ـ .

ومنهـا: نوم المصلي[5] في صـلاته لا ينقض على القـديم لقولـه ﷺ: «إذا نام العبدُ في صلاتِـه باهى الله بـهِ ملائكتـه، يقول الله ـ عـز وجل ـ: «انـظُروا إلى عبدي جسدُه ساجدٌ بين يدي وروحُهُ عندي»[6]. والجديد خلافه[7].

وللحدث أسبابٌ أربعةٌ[8]:

أحـدها: مـا خرج[9] من قبـل أو دُبر أو ثقبـة منفتحة تحت المعـدة مع انسـداد الأصلي إلا المني[10]، وكـذا دودة أخـرجـت رأسهـا، ثـم رجعـت من أحـد قبلي مشكل[11]، فلا نقض كالمنفتح مع بقاء المعتاد إذا خرج منه شيء[12]؟

---

(١) في ب في.
(٢) في ب تعلقي.
(٣) وفي ب إذا بدل أنه.
(٤) ابن عابدين على الدر المختار ١/١٤١.
(٥) سواء كان قائماً أو راكعاً أو ساجداً.
حلية العلماء ١/١٤٦.
(٦) رواه البيهقي في الخلافيات من حديث أنس، وفيه داود بن الزبرقان. قال الحافظ في التهذيب: متروك، وكذبه الأزدي، وقال ابن حبان: يأتي عن الثقات بما ليس من أحاديثهم، وقـال ابن معين: ليس بشيء، وقال ابن المديني: كتبت عنه شيئاً يسيـراً ورميت به وضعفـه جداً، وقـد ضعفه ابن حجـر في التلخيص وتبعه صاحب السلسلة الضعيفة.
تلخيص الحبير ١/١٢٩ وتهذيب التهذيب ٣/١٨٥.
(٧) شرح المهذب ٢/١٣ وحلية العلماء ١/١٤٦.
(٨) والحصر في قوله أربعة تعبدي فلا يزاد عليها خـامس، وإنما الـذي يزاد الأفـراد كالبـول والمذي والـودي وغيره من القبل.
قليوبي ١/٢٩، نهاية المحتاج ١/١٠٩.
(٩) في ب يخرج.
(١٠) شرح المهذب ٢/٤، الأشباه والنظائر ١٤٩.
(١١) قليوبي على المنهاج ١/٣٠ والأشباه والنظائر للسيوطي (٢٤٣).
(١٢) وصور المنفتح أربعة:
أحدها: انفتح تحت المعدة وانسد مخرجه.
الثانية: انفتح فوق المعدة وانسد مخرجه.
=

الثاني: زوال العقل إلا نوم[1] ممكن المقعدة حتى لو كان نحيفاً لا تنطبق إلياه[2] على الأرض وهو متمكن المقعدة، فلا نقض، قال النووي: وهذا هو المختار[3].

الثالث: أن تلتقى[4] بشرتا الرجل والمرأة إلا محرماً على[5] الأظهر[6].

الرابع: مسّ قبل آدمي ببطن الكف[7] وكذا حلْقة الدبر في الجديد[8]، وزاد المحاملي في اللباب شفاء دائم الحدث[9].

ونزع الخف[10] ونحوه وانقضاء[11] المدة.

قال النووي في شرح المهذب: وترك هذا أولى، لأن الحدث لم يرتفع بالكلية.

والثاني: لأنه يكفي في غسل الرجلين.

= الثالثة: انفتح تحت المعدة وانفتح مخرجه.
الرابعة: انفتح فوق المعدة وانفتح مخرجه.
والتي معنا إما الصورة الثالثة على الأظهر أو الرابعة على الراجح.
المحلى على المنهاج ١/٣٠ - ٣١.

(١) في أ، نوم.

(٢) في ب إلتياه.

(٣) شرح المهذب ٢/١٧، والمحلى على المنهاج ١/٣٢.

(٤) في أ يلتقي.

(٥) في ب في

(٦) شرح المهذب ٢/٢٧، نهاية المحتاج ١/١١٧.

(٧) شرح المهذب ٢/٣٦، نهاية المحتاج ١/١١٨.

(٨) قياساً على قبله بجامع النقض بالخارج منهما والقديم لا ينقض لأنه لا يلتذ بمسه. شرح المهذب ٢/٤٣، مغني المحتاج ١/٣٦.

(٩) قال الغزالي وغيره: أنه لو لم يخرج منه شيء في أثناء الوضوء ولا بعده لم تبطل طهارته بشفائه وحينئذ بطلانها بشفائه بعد خروج شيء منه في ذلك منسوب إلى ذلك الخارج الذي عفى عنه في الصلاة للضرورة وقد زالت فتأمل. قليوبي على المحلى ١/٢٩ ويقال: إن الوضوء رفع المنع الخاص وهو حرمة الفرض وبشفائه زال هذا المنع فعد ناقضاً. نهاية المحتاج ١/١٠٩.
ويقال إن حدثه لم يرتفع فكيف يصح، عد الشفاء سبباً للحدث مع أنه لم يزل. مغني المحتاج ١/٣٢.

(١٠) المحلى على المنهاج ١/٨٦.

(١١) في أ وكانقضاء

وينقض محل الجب والذكر الأشل وفرج الصغير والميت وكذا اليد الشلاء في الأصح(١)، وفي فرج البهيمة قولان(٢):

القديم أنه كمس فرج الآدمي. [قال في المهمات](٣): وهذا القول جديدٌ لا قديمٌ، نقله جماعة من العلماء: الغوراني والداوودي والقاضي حسين وإمام الحرمين والغزالي وصاحب العدة، عن رواية يونس والشيخ أبو حامد في التعليق والبندنيجي في الذخيرة والماوردي وسليم الرازي وصاحب المهذب(٤) والروياني عن رواية ابن عبد الحكم، والدارمي في الاستذكار وكلاهما من رواة الشافعي في الجديد(٥).

القاعدة الثالثة عشرة:

الاستنجاء من الغائط أو البول واجب بالحجر(٦) أو الماء(٧) ويسن بيساره وجمعهما أفضل(٨) إلا في مسألة:

وهي ما إذا تغوط بَعْراً أو دُوداً لا لوث فيه لم يجب الاستنجاء على الأظهر(٩)

---

(١) مغني المحتاج ٣٦/١.

(٢) والرافعي في الشرح الكبير ٥٩/٢ حكي لخلاف في قبلها وقطع في دبرها بعدم النقض وتعقبه في الروضة ٧٥/١ بأن الأصحاب أطلقوا الخلاف في فرج البهيمة فلم يخصوا به القبل. انظر حلية العلماء ١٥٢/١.

(٣) عبارة ب قال شيخنا جمال الدين في مهماته.

(٤) المهذب ٢٤/١.

(٥) في ب زيادة وهل ينقض لحوم الإبل بأكلها نيئاً كان أو مطبوخاً المختار النقض لحديثي جابر بن سمرة والبزار عن مسلم.

(٦) ويلزمه أمران:

أحدهما: أن يزيل العين حتى لا يبقى إلا أثر لاصق لا يزيله إلا الماء.

الثاني: أن يستوفي ثلاث مسحات.

شرح المهذب ١٠٢/٢، المحلى على المنهاج ٤٢/١.

(٧) لأنه الأصل في الطهارة وغيره تابع له على سبيل الشرطية أو الشطرية أو النيابة. قليوبي على المنهاج ١٧/١.

والاستنجاء بالحجر تابع للماء على سبيل الشرطية لأن استعمال الحجر لا بد فيه من شروط وهي كونه قالع جامد طاهر غير محترم.

(٨) فإن أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل لأنه يزيل العين والأثر. الاقناع بحاشية البيجرمي ١٦٦/١.

(٩) والثاني يجب الاستنجاء فيه لأنه لا يخلو عن رطوبة خفيفة وعليه يجزىء الحجر فيه، وقيل فيه قولا النادر، فالأظهر يجوز والثاني: لا بل يتعين الماء.

فإن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة: إن من السنة أن يستنجي بيساره ونهى بيمينه، ولو استنجى بها أجزأه، هلا قلتم بجواز الاستنجاء بالعظم وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما من وجهين أومأ الشافعي[1] ـ رضي الله عنه إليهما:

أحدهما: أن النهي عن الاستنجاء باليمين لم يكن لمعنى فيها، وإنما كان لمعنى آخر وأن النهي عنها أدب، ولأنها للأكل والشرب والمصافحة، ويساره للاستنجاء وبدليل أن من قطعت يساره جاز أن يستنجي بيمينه، فدل ذلك على أن النهي ليس لمعنى فيها وليس كذلك العظم، لأن النهي ورد لمعنى فيه وهو أنه زاد الجن وكذلك الحُممة[2]، ولهذا المعنى قلنا: إن الذكاة بالسكين المغصوبة منهي عنها، كما أن الذكاة بالظفر والسن منهى عنه، ولو ذكي بالسكين المغصوبة أجزأه وإن ذكى بالظفر لم يجزه.

والفرق بينهما أن النهي عن السكين لا لمعنى فيها وإنما هو لمعنى في المغصوب منه والنهي عن الظفر لمعنى فيه، ومثله الدار المغصوبة نهي عن الصلاة فيها، وعن الصلاة في الثوب النجس، ولو صلى في الدار المغصوبة أجزأه، ولو صلى في الثوب النجس لم يجزه وذلك لمعنى فيه والدار لا لمعنى فيه.

قيل: فلم كره الشافعي ـ رضي الله عنه ـ أن يرمي بحجر قد رمى به ولم يكره أن يستنجي بحجر قد استعمله مرة.

قيل: الفرق بينهما أنه روي أن ما قبل من الأحجار في الجمار رفع وما لم يقبل لم يرفع، فكره أن يرمي بحجر لم يقبل، وهذا المعنى معدومٌ في الاستنجاء، فدل على الفرق بينهما[3].

القاعدة الرابعة عشرة:

لا يجوز استقبال القبلة ولا استدبارها لبول ولا غائط بصحراء، لأنها لا تخلو[4] من[5] مصل[6] إلا[7] في مسألتين:

---

(١) الأم ١/١٩.

(٢) الحممة ما أحرق من خشب ونحوه، المصباح المنير ١/٢٠٩.

(٣) شرح المهذب ٢/١٢٢ ـ ١٢٣.

(٤) في ب يخلو (٥) في ب عن. (٦) بياض في ب. (٧) شرح المهذب ٢/٨٣.

إحداهما: ما إذا كان الريح في غير جهة القبلة جاز استقبالها واستدبارها للضرورة[1] كما ذكره القفال في فتاويه.

المسألة الثانية: إذا كان بين يديه ساتر قدر ثلثي[2] ذراع جاز، كما ذكره النووي في شرح المهذب[3] وشرح مسلم[4]. أن الصحيح المشهور عند أصحابنا الجواز، ويجوز في البنيان بشرطين[5]:

أحدهما: أن لا يزيد ما بينه وبين الجدار الساتر له على ثلاثة أذرع.

الثاني[6]: أن يكون مرتفعاً قدر ثلثي ذراعٍ فأكثر.

ولا يبول في ماءٍ راكدٍ[7]، وتحت مثمرةٍ وإن كان غير وقت ثمرتها[8]، ومهب ريح لعلة تنجسه، وحجر ومتحدث وطريق لتأذي الناس به[9]. ولا يستقبل الشمس ولا القمر[10] بفرجه سواء البنيان والصحراء وكذا الاستدبار كما نقله صاحب المهمات عن الرافعي في التذنيب له، ووافقه النووي في مختصره للتذنيب خلافاً لما في الروضة[11] وشرح المهذب[12] وقال في نكت التنبيه: إنه المذهب، وقول الجمهور وهو الصواب.

وقال في التنقيح: لم يذكر الشافعي والأكثرون أن قاضي الحاجة يترك استقبال الشمس والقمر، والمختار أنه مباحٌ تركه وفعله، وكذا في شرح المهذب[13].

---

(١) شرح المهذب ٢/٩٣، المحلى على المنهاج ١/٤٠.
(٢) سقط من ب من قوله ذراع إلى قوله في باب التيمم «التراب إلى الوجه واليدين».
(٣) ٢/٧٨-٧٩.
(٤) ٣/١٥٥.
(٥) شرح المهذب ٢/١٦٨، نهاية المحتاج ١/١٣٥.
(٦) تكملة لحاجة السياق.
(٧) المحلى على المنهاج ١/٤٠، مغني المحتاج ١/٤١.
(٨) الجمل على المنهج ١/٩٠، مغني المحتاج ١/٤٢.
(٩) المحلى على المنهاج ١/٤٠ وشرح المهذب ٢/٨٦-٨٧.
(١٠) ذكر النووي أن النهي عن الاستقبال تنزيهاً، وقال في الروضة ١/٦٥، قال جماعة: ويجتنب الاستدبار أيضاً، والجمهور اقتصروا على النهي عن الاستقبال.
(١١) ١/٦٥.
(١٢) ٢/٩٤.
(١٣) ٢/٩٤.

وقال في التحقيق: إن الكراهة لا أصل لها.

قال صاحب المهمات: والصواب عدم اجتناب الأمرين على خلاف ما في الروضة وأكثر المختصرات.

ويسن أن يبدأ باليسرى للدخول إلى الغائط أو البول[1]، فإن بدأ باليمنى ابتلي بالفقر[2] لما روى الترمذي الحكيم في علله من رواية أبي هريرة - رضي الله عنه - وبإسناده عن ابن عباس - رضي الله عنهما - «أنّ المرأةَ إذا تطهرت على رأسِ خلائها ابتُلِيتْ بخروج الريح من فرجها»[3] ومن اغتسل أو توضأ في مكان الاستنجاء ابتلي بالوسواس لما روي: «أنّ عامَّةَ الوسواسِ منه»[4].

ولا يستنجي بالماء في موضع قضاء الحاجة[5]، ولا يستصحب شيئاً[6] عليه اسم معظم، فإن نسي حتى اشتغل بقضاء الحاجة وكان خاتماً في أصبعه ضم كفه عليه[7].

القاعدة الخامسة عشرة:

من له ذكران أحدهما عاملٌ دون الآخر انتقض وضوؤه بمسه للعامل دون الآخر، كما في شرح المهذب[9] والتحقيق وهو مقتضى كلام الروضة[10] في باب الغسل

---

(١) مغني المحتاج ١/٣٩ - المحلى على المنهاج ١/٣٨.
(٢) شرح المهذب ٢/٧٦، روضة الطالبين ١/٦٦.
(٣) والحديث في مغني المحتاج مفرد للترمذي ولم أجده في مظانة من كتب الحديث التي تحت يدي.
(٤) لم أجده بهذا اللفظ بل أخرجه بلفظ آخر «فإن عامة عذاب القبر منه» الدارقطني ١/٤٧ في السنن.
(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة/باب في البول في المستحم ١/٧ (٢٧) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: كراهية البول في المغتسل ١/٣٣ (٢١) والنسائي في كتاب الطهارة/باب: كراهية البول في المستحم ١/٣٤، وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: كراهية البول في المغتسل ١/١١١ (٣٠٤).
(٦) شرح المهذب ٢/٩٢، الجمل على المنهاج ١/٩٠.
(٧) روضة الطالبين ١/٦٦، نهاية المحتاج ١/١٣٢.
(٨) قال في حاشية الجمل على المنهج ١/٨٢ لو كان بيده خاتم عليه لفظ الجلالة واستنجى بها حيث تصيب النجاسة اسم الله حرم، وحكى ابن المنذر عن جماعة من التابعين ابن المسيب والحسن وابن سيرين الترخيص في استصحابه. شرح المهذب ٢/٧٤.
(٩) شرح المهذب ٢/٤١.
(١٠) ١/٨٣.

لحديث بسرة بنت صفوان أن النبي ﷺ قال: «مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ»[(١)] والذكر يطلق على العامل بخلاف كف غير عامل، فإنه ينقض[(٢)]، قال صاحب المهمات: وهذا يقوي ما في الروضة فليعمل به كما في بابه. وحكم الذكر في المس كحكم فرج المرأة[(٣)] ـ وهو ملتقى الشفرين على المنفذ[(٤)] ـ كما في الكفاية وكذا من له عامل وأشل[(٥)]، كما صححه النووي في التحقيق إلا في مسألةٍ:

وهي ما إذا كان لم يخرج منه شيء فلا نقض بمسه، كما هو مقتضى كلام الماوردي، نقله النووي في شرح المهذب[(٦)].

قال الرافعي: إن أمنى المشكل بفرج الرجل فرجل أو بفرج النساء أو حاض فامرأة إن تكرر ثلاثاً[(٧)]. قال: والذي يظهر التحاقه بما قيل في كلب الصيد من أنه لا بد من التكرار. فقيل: يشترط مرتين وقيل: ثلاثاً.

ولو كانا مشكلين فأولج أحدهما أو كل منهما في فرج الآخر، فلا غسل ولا وضوء أو في دبرهما فلا غسل وعليهما الوضوء[(٨)] لخروج خارج من الدبر ولو مس أحدهما فرج صاحبه والآخر ذكر الأول انتقض أحدهما لا بعينه ولكل منهما أن يصلي[(٩)]، فلو اقتدى أحدهما بالآخر ثم بان أن الإمام رجل لم تصح صلاة المقتدى

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة/باب: الوضوء من مس الذكر ١/٤٥ (١٨١) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: الوضوء من مس الذكر ١/١٢٦ (٨٢) وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي في كتاب الطهارة/باب: الوضوء من مس الذكر ١/١٠٠، وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: الوضوء من مس الذكر ١/١١٦ ومالك في الموطأ ١/٤٢ (٥٨) والشافعي في الأم ١/١٩ وأحمد في المسند ٦/٤٠٦.

(٢) مغني المحتاج ١/٣٥.

(٣) لو قال وحكم الذكر من المس هو حكم فرج المرأة بالمس لكان ظاهر، وكلامه يشعر بقياس الذكر على فرج المرأة وهذا غير مراد بل الأولى لذكره حديث بسرة بنت صفوان أن يقيس فرج المرأة في المس على الذكر اهـ. راجع الشرح الكبير ٢/٤١.

(٤) المحلى على المنهاج ١/٣٤، مغني المحتاج ١/٣٥.

(٥) الشرح الكبير ٢/٤١.

(٦) ٢/٤١.

(٧) الشرح الكبير ٢/٨٨، شرح المهذب ٢/٤٧، روضة الطالبين ١/٧٨.

(٨) فيه نظر فإن المولج في فرجه لا ينتقض وضوؤه لاحتمال أنهما رجلان لا إذا قلنا المنفتح تحت المعدة مع انفتاح الأصلي ينقض الخارج منه اهـ. أذرعي بهامش شرح المهذب ٢/٢٩، روضة الطالبين ١/٨٢.

(٩) شرح المهذب ٢/١٥، روضة الطالبين ١/٧٦.

به[1]. وأغرب ابن خيران في لطيفة فقال: الحيض والنفاس لا يوجبان الوضوء وإن كان الخارج أفحش قيل: وهذا ظاهر لأن الخارج لا يوجب طهارتين، ويؤيده ما قاله الرافعي رحمه الله ـ أن الشيء إذا أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أهونهما بعمومه كزنى المحصن لما أوجب أعظم الحدين لم يوجب أهونهما بعموم كونه زنى[2].

القاعدة السادسة عشرة:

الاقتصار على لفظ الطهارة فقط لم يكف في النية على الصحيح[3] إلا في مسألة:

وهي ما إذا نوى الصبي الطهارة أو الوضوء ولم يتعرض للفرضية صح كما قاله الرافعي[4] خلافاً لما في الكفاية المنع.

القاعدة السابعة عشرة:

من ملك ماءً وهو محتاج إليه لضرورة نفسه كان أحق به من غيره[5] إلا في مسألة:

وهي ما إذا مات رجل ومعه ماء واحتيج إلى غسله به ومعه رفقةٌ محتاجون إليه لعطشهم، فهم أحق به[6] منه ويجب عليهم إذا رجعوا إلى موطنهم قيمة ذلك الماء لوارثه قيمة موضع إتلافه[7].

ولو أوصى به إلى أوْلى الناس به، فحضر ميت وجنب وحائض ومن على بدنه

---

(١) في الأظهر لعدم صحة القدوة للتردد في حاله والثاني ينظر إلى ما في نفس الأمر.
روضة الطالبين ١/٣٥١، مغني المحتاج ١/٢٤٢.
(٢) الشرح الكبير ٢/١٢، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٤٩).
(٣) شرح المهذب ١/٣٢٣.
(٤) الشرح الكبير ١/٣٢٦، مغني المحتاج ١/٤٨.
(٥) روضة الطالبين ١/١٠٠، مغني المحتاج ١/٩٢.
(٦) روضة الطالبين ١/١٠٠.
(٧) قال في شرح المهذب ٢/٢٧٧، قال أصحابنا إنما أوصينا القيمة ولم نوجب المثل وإن كان الماء مثلياً لأن المسألة مفروضة فيما إذا كانوا في برية للماء فيها قيمة ثم يرجعون إلى بلدهم ولا قيمة للماء فيه وأراد الوارث تغريمهم في البلد.

نجاسةٌ، فالميت وصاحب النجاسة أولاهم، والميت أولى على الأصح، كما في أصل الروضة[1].

القاعدة الثامنة عشرة:

من توضأ وضوءاً صحيحاً وصلى به صلاة صحيحة ليس عليه إعادة تلك الصلاة[2] إلا في مسألة:

وهي ما إذا نسي جنب جنابته وعنده ماء يكفيه لغسله فقط، فتوضأ منه وصلى، ثم تذكر جنابته بعد أن صلى وجب عليه إعادة تلك الصلاة.

القاعدة التاسعة عشرة:

الماء الطهور إذا خلط بماء تجوز الطهارة به[3] لم يضر إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا خلط الماء الطهور بالماء الطهور المتغير بما لا يضره فتغير ضر[4]، كما ذكره ابن أبي الصيف في نكت التنبيه.

المسألة الثانية: إذا خلط الماء الطاهر بطهور وكان الطاهر بحيث لو قدرناه مخالفاً وسطاً لأثر ضر[5].

القاعدة العشرون:

من تيقن الطهارة وشك في الحدث عمل بيقين الطهارة[6] وعكسه إلا في مسألة:

وهي ما إذا تيقن الطهارة ثم نام محتبياً[7] غير ممكن المقعدة لنحافته وشك هل أحدث أم لا بنى على الحدث، لأن الظاهر خروجه لوجود سببه[8]، ولو تيقن الطهارة

---

(1) ١/ ١٠١.

(2) الأشباه والنظائر (١٨٨).

(3) كالمتغير بمخالط لا يستغني الماء عنه. الأشباه والنظائر (٤٢٤).

(4) المصدر السابق.

(5) نهاية المحتاج ١/ ٦٤ ـ ٦٥، قليوبي على المحلى ١/ ١٩.

(6) قليوبي على المحلى ١/ ٣٧.

(7) احتبى الرجل إذا جمع ظهره وساقيه بعمامته وقد يحتبي بيديه. الصحاح ٦/ ٢٣٠٧.

(8) وهو مظنة خروج شيء من دبره، وهذا الظن نزل منزلة اليقين فيبطل استصحاب يقين الطهارة ثم انتقل الحكم إلى النوم فصار ناقضاً. قليوبي ١/ ٣١.

والحدث ولم يدر أيهما أسبق، ففي المسألة أربعة أوجه:

أحدهما: وهو الصحيح أنه يعمل بضد ما قبلهما في الأصح[١].

الثاني: وهو الذي صححه النووي في شرح المهذب[٢] أنه يلزمه الوضوء بكل حال ورجحه من الأصحاب جماعات وهو المختار، لأن ما قبله بطل يقيناً وما بعده متعارض ولا بد من طهارة يقيناً أو ظناً[٣].

الثالث: أنه يؤمر بأن يتذكر ما كان عليه قبل ذلك ويأخذ به، لأنه معلوم والظن طارىء عليه، فلما تعارضا تساقطا[٤].

الرابع: أنه يؤمر بالتذكر، فإن تذكر أنه كان محدثاً، فهو الآن متطهر، لأنه تيقن الطهارة بعد الحدث وشك في انتقاضها هل هو قبل تلك الطهارة أو بعدها، فإن تذكر أنه كان متطهراً وهو ممن يعتاد تجديد وضوئه، فهو الآن محدثٌ، لأنه تيقن حدثاً بعد الطهارة وشك في زواله وإن كان ممن لا يعتاد تجديد الوضوء إلا عن حدث، فيكون الآن متطهراً، لأن طهارته بعد الحدث[٥].

---

(١) فإن كان قبلهما محدثاً فهو الآن متطهرٌ لأنه تيقن الطهارة وشك في تأخر الحدث عنها والأصل عدم تأخره، وإن كان قبلهما متطهراً، نظر إن كان يعتاد التجديد فهو الآن محدث لأنه تيقن الحدث وشك في تأخر الطهارة، والأصل عدم ذلك وإن لم يكن معتاد التجديد فهو الآن متطهرٌ لأنه تيقن الطهارة وشك في تأخر الحدث والأصل عدم تأخره.

المحلى على المنهاج ١/٣٧ ـ ٣٨، شرح المهذب ٢/٨٣.

(٢) ٢/٦٥.

(٣) روضة الطالبين ١/٧٧، حلية العلماء ١/١٥٦.

(٤) شرح المهذب ٢/٦٤، روضة الطالبين ١/٧٧.

(٥) والذي يظهر لي أن هذا الوجه تابع للوجه الأول.

«باب مسح الخف»

يشترط لصحته شروط خمسة[1]:

أحدهما: أن يكون لبسه بعد طهارة كاملة، فلو أدخل الرجلين في ساق الخف قبل أن يغسلهما، ثم غسلهما في الساق، ثم أدخلهما موضع القدمين، جاز المسح، لأنه صار على كمال الطهارة[2].

ولو ابتدأ اللبس وهو متطهر، ثم أحدث قبل وصول الرجل إلى قدم الخف، لم يجز المسح، كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم[3].

ولو لبس على طهارة ومسح، ثم أزال قدم الخف الممسوح عليه وأعاد غيره ولم يظهر من محل القدم شيء لم يضر[4].

الثاني: أن يكون ساتراً لمحل الفرض بخف[5]، فلو لف جلدةً وشد عليها كالخف لم يصح[6]، وكذا جرموق[7] على الأظهر[8] وهو لبس خف فوق آخر إلا أن الأعلى أقصر لأن الحاجة إليه نادرةٌ، فلا تتعلق به هذه الرخصة العامة.

---

(١) وفي الروضة شرطان إجمالاً:
الأول: لبسه بعد كمال طهر، والثاني: أن يكون الملبوس صالحاً للمسح، روضة الطالبين ١/١٢٤ ـ ١٢٦، المحلى على المنهاج ١/٥٨.

(٢) شرح المهذب ١/١٢٤، روضة الطالبين ٢/٥١٢.

(٣) ١/٢٨.

(٤) الجمل على المنهج ١/١٤١.

(٥) روضة الطالبين ١/١٢٥، نهاية المحتاج ١/٢٠٣.

(٦) شرح المهذب ١/٥٠٢.

(٧) المصباح المنير ١/١٣٤.

(٨) شرح المهذب ١/٥٠٤، حلية العلماء ١/١٣٥.

الثالث: أن يكون طاهراً، فلو لبس خفاً متنجساً لم يصح[1].

قال الشيخ أبو الفتح نصر المقدسي :ولو لبس خفاً مخروزاً بشعر خنزير كان غسله قبل لبسه سبعاً إحداهن بالتراب، لم يجز المسح عليه قال النووي في شرح المهذب: هذا الذي ذكره الشيخ أبو الفتح هو المشهور[2]، وقال الرافعي في أواخر الأطعمة: طهر ظاهر الخرز دون باطنه[3]، ولم نستفد من هذا اللفظ جواز الصلاة فيه أم لا، والظاهر عدم الصحة فيه لبقاء النجاسة في الباطن، وينبغي أن يقال: الظاهر والباطن، لأنها نجاسة أصلية، فلا تطهر بالغسل، ثم رأيت بعد ذلك من كلام النووي في شرح المهذب نقلاً عن الرافعي أنه قال: وقيل: كان الشيخ أبو زيد يصلي فيه النوافل دون الفرائض، فراجعه القفال فيه فقال: الأمر إذا ضاق اتسع.

ومقتضى ملخص كلام الرافعي أنه يعفى عنه مطلقاً[4].

ولو اتخذ خفاً من جلد كلب أو خنزير أو ميتة قبل الدباغ[5] لم يحل استعماله في البدن باللبس وغيره في أصح القولين[6]، ولا فرق بين نجاسة الكلب أو الخنزير، ونص في الأم[7] على أنه لايجوزالمسح عليه ولا فرق بين نجاسة جلده وشعره وأيضاً فلأن الخف بدل عن الرجل وإذا لم يصح عن المبدل لم يصح عن البدل.

---

(١) لأنه لا يمكن الصلاة فيه، وفائدة المسح وإن لم تنحصر في الصلاة فالمقصود الأصلي هو الصلاة، ولأن الخف بدل عن الرجل ولو كانت نجسة لم تطهر عن الحدث مع بقاء النجاسة عليها فكيف يمسح على البدل.

شرح المهذب ١/٥١٠ ـ ٥١١.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) شرح المهذب ١/٥١١.

(٥) قوله قبل الدباغ يعود إلى الميتة فقط لا جلد الكلب والخنزير لأنه لا يطهر بالدباغ لأن نجاسته لعينه. راجع الأم ١/٢٩.

(٦) قال الأذرعي في هامش المجموع: ١/٥١٠ قال الرافعي في شرحه الصغير ولو اتخذ خفاً من جلد الكلب أو الميتة فهو نجس العين ولا يحل لبسه في أصح القولين.

ثم قال: وهذا غريب، أعني حكاية الخلاف في جواز لبس جلد الكلب، إلاّ أنه يؤول كلامه وفي تأويله بعد اهـ . أذرعي.

قلت: فعلى هذا يرجح قول المصنف (في أصح القولين) إلى جلد الميتة لا الكلب والخنزير لعدم الخلاف فيه.

(٧) ١/٢٩.

وقد تباح الصلاة مع لبس الخف النجس العين لضرورةٍ[1] كشدة البرد[2]، ولو صلى عليه جاز كما في التحقيق، ونقل عن أبي زيد المرْوَزي أنه كان يصلي النوافل فيه دون الفرائض[3].

الرابع: أن يمكن تتابع المشي عليه لحاجاته[4]، فإن لم يمكن إما لسعته أو لضيقه أو لكثافته من حديد أو خشب أو غيرهما لم يجز[5].

قال الشيخ أبو محمد في تبصرته: وأقل حد المتابعة مسافة القصر تقريباً لا تحديداً سواء كان لبسه سفراً أو حضراً، وفي الرونق للشيخ أبي حامد تقديرها بثلاثة أميال.

قال النووي في شرح المهذب: يمكن متابعة المشي عليه في مواضع نزوله وعند الحط والترحال وفي حوائجه التي يتردد فيها في المنزل على العادة، ولا يمكن متابعة المشي فيه فراسخ، صرح به أصحابنا هذا كلامه[6].

الخامس: أن يكون الخف مانعاً للماء في أصح الوجهين[7] ولا يضر وصول الماء من مواضع الخرز[8].

وفي الباب قواعد:

الأولى: من سافر سفراً طويلاً مباحاً[9] ولبس خفاً قوياً ساتراً لمحل الفرض واللبس على طهارة كاملة، جاز له أن يمسح ثلاثة أيام بلياليها من الحدث بعد اللبس[10]، ولم يجب عليه نزع الخف في المدة مع وجود ما ذكرنا إلا في مسألة:

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (٨٨).

(٢) وفجأة قتالٍ.

المحلى على المنهاج ١/٣٠٤.

(٣) شرح المهذب ١/٥١١.

(٤) روضة الطالبين ١/١٢٦، المحلى على المنهاج ١/٥٩.

(٥) روضة الطالبين ١/١٢٦، المحلى على المنهاج ١/٩٥.

(٦) شرح المهذب ١/٤٩٦.

(٧) شرح المهذب ١/٥٠٣، روضة الطالبين ١/١٢٦.

(٨) الجمل على المنهج ١/١٤٣.

(٩) لا عاصياً في سفره لأنه يمسح مدة مقيم إذ الرخص لا تناط بالمعاصي، شرح المهذب ١/٤٨٥.

(١٠) شرح المهذب ١/٤٨٧، المحلى ١/٥٧.

وهي ما إذا أجنب في مدة المسح وجب عليه أن ينزع للغسل ووجب عليه استئناف لبس بعده[1] لحديث صفوان بن عسّال قال: «أَمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ إذا كُنّا مسافرين أَوسَفْراًأن لا ننزع خِفافَنا ثلاثةَ أيامٍ ولياليهن إلا من جنابةٍ»[2] الحديث. فلو اغتسل وغسل الرجل في الخف صحت طهارته وصلاته، فلو أحدث وأراد المسح لم يجز[3].

قال البغوي والرافعي: ولك أن تقول: لو دميت رجله، فغسلها في الخف وحب طهارته ولم يجب نزعه وجاز المسح[4]. نقله السبكي في شرحه فإن قال قائل: قد قلتم في أصل القاعدة: إنه لا بد أن يلبس على طهارة كاملة. قلنا: نعم.

قيل: يستثنى من ذلك المستحاضة لأنها ليست على طهارة[5] كاملة، بل على وضوئها فقط، فلها أن تمسح في أصح الوجهين[6]، كما نقله الرافعي عن أبي بكر الفارسي عن نص الشافعي - رضي الله عنه - في عيون المسائل، ومحل الوجهين ما إذا لم ينقطع دمها[7].

ولو أحدثت قبل أن تصلي فريضة بطهارتها مسحت وصلت فريضة ونوافل وإن أحدثت بعدما صلت فريضة مسحت ولم تصل به إلا النوافل فقط[8]. ولو توضأ في الحضر ومسح على أحد قدميه في الحضر والأخرى في السفر مسَح مسْحَ مسافر، كما جزم به الرافعي في شرحه[9] تبعاً للقاضي حسين والبغوي وصحح النووي[10] خلافه

---

(١) شرح المهذب ١/٤٧٩، روضة الطالبين ١/١٣٣، المحلى على المنهاج ١/٦١.

(٢) أخرجه الترمذي في كتاب الطهارة/باب: المسح على الخفين ١/١٥٩ وقال: حسن صحيح والنسائي في كتاب الطهارة/باب: التوقيت في المسح ١/٨٤، وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: الوضوء من النوم ١/٦١ (٤٧٨) وأحمد في المسند مسند صفوان بن عسال ٤/٢٣٩، والشافعي في الأم ١/٣٤ - ٣٥.

(٣) أي حتى ينزع الخف فيلبسه طاهراً. شرح المهذب ١/٤٨١.

(٤) شرح المهذب ١/٤٨١، روضة الطالبين ١/١٣٣.

(٥) في أ على غير طهارة.

(٦) والثاني لا، لأن طهارتها ضعيفة ناقصة، وإنما يجوز المسح بعد طهارة قوية، لأن المسح ضعيف فلا يحتمل انضمام ضعف إلى ضعف، روضة الطالبين ١/١٢٥، الشرح الكبير ٢/٣٦٨.

(٧) فإذا انقطع دمها وشفيت قبل المسح لم يجز المسح على المذهب وقيل فيه وجهان. المصدران السابقان.

(٨) شرح المهذب ١/٥١٥، روضة الطالبين (١/١٢٥).

(٩) ٢/٤٠٠ - ٤٠١.

(١٠) شرح المهذب ١/٤٨٩، روضة الطالبين ١/١٣٢.

لتلبسه بالعبادة في الحضر، كما جزم به المتولي واختاره الشاشي(١)؛

ولو لبس خفاً فوق الجبيرة لم يجز المسح على الأصح(٢).

القاعدة الثانية:

يسن لماسح الخف أن يمسح أعلاه وأسفله(٣) خطوطاً وهو أن يضع راحته اليسرى على العقب وأصابعه تحت واليمنى على ظهور الأصابع ويمر اليسرى إلى أسفل الأصابع واليمنى إلى الساق وهو الأولى(٤) إلا في مسألة:

وهي ما إذا كان أسفل الخف نجاسة، وقلنا بالعفو فإنه لا يمسح(٥)، لأن المسح يزيد في النجاسة إذا كان لها جرم.

أما البول ونحوه فلا يكفي ذلك وأن تكون النجاسة حصلت من غير تعمد، فإن تعمد لم يكف إلا الماء قطعاً(٦).

ولا يقتصر على مسح أسفل الخف أو العقب، فلو اقتصر لم يكف على المذهب(٧). والحرف كالأسفل، كما رجحه النووي من زياداته(٨). ولو غسل الخف بدلاً عن المسح أجزأه على الأصح مع الكراهة(٩). ولو وضع يده المبتلة من غير أن يمرها عليه أجزأه وكذا لو قطّر الماء عليه أجزأه على الصحيح من الروضة(١٠) سواء فعل بخشبة أو خرقة ونحوهما.

---

(١) شرح المهذب ١/٤٨٩، حلية العلماء ١/١٣٢.

(٢) لأنه ملبوس فوق ممسوح فأشبه العمامة. شرح المهذب ١/٥٠٨.

(٣) لحديث المغيرة بن شعبة قال: وضأت النبي ﷺ في غزوة تبوك فمسح أعلى الخف وأسفله.
ـ أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة/باب: كيف المسح ١/٤٢ (١٦٥). والترمذي في كتاب الطهارة/باب: في المسح على الخفين ١/١٦٢ (٩٧). وانظر كلام الشيخ شاكر على الحديث.

(٤) شرح المهذب ١/٥١٨، نهاية المحتاج ١/٢٠٧، حلية العلماء ١/١٣٨.

(٥) راجع هامش شرح المهذب ١/٥١٢.

(٦) المصدر السابق.

(٧) لأنه لم يرد الاقتصار على ذلك كما ورد الاقتصارعلى الأعلى، والقول الثاني: مخرج بأنه يكفي قياساً على الأعلى، وقطع بعضهم بالأول وبعضهم بالثاني. المحلى على المنهاج ١/٦١، نهاية المحتاج ١/٢٠٨.

(٨) روضة الطالبين ١/١٣٠.

(٩) شرح المهذب ١/٤١٠، روضة الطالبين ١/١٣٠.

(١٠) ١/١٣٠.

القاعدة الثالثة:

أقل مدة مسح الخف يومٌ وليلةٌ[1] إلا في مسألتين:

إحداهما: المستحاضة إذا قلنا لها المسح على الصحيح[2]، فمدتها صلاة فرض ونوافل[3]، كما تقدم[4]، وليس لها المسح مع الشك في بقاء المدة، لأن الأصل الغسل والمسح رخصة جوزت بشرط، فإذا لم يتيقن رجع إلى الأصل[5].

المسألة الثانية: من به سلس البول، حكمه كذلك، وكذلك الوضوء المضموم إليه التيمم بسبب جراحة ويجري فيه الخلاف المذكور في الاستحاضة كما قاله الرافعي[6].

ولو نزع لابس الخف وهو بطهر المسح غسل قدميه[7]، لأنه الأصل، ولو نزعها من خف طويل الساق إلى محل لو نزعها من المعتاد لظهر محل الفرض بطل من غير خلاف، كما نقله النووي في شرح المهذب عن صاحب البيان[8].

القاعدة الرابعة:

قد تقدم أنه يشترط أن يكون محل الفرض وهو القدم مستوراً، فلو رئي من غير الأعلى لم يكف[9] إلا في مسألة:

---

(١) شرح المهذب ١/٤٨٢.

(٢) روضة الطالبين ١/١٢٥.

(٣) إذ مسحها مرتب على طهرها وهو لا يفيد أكثر من ذلك فهي على حدث فيما زاد على فرض ونوافل. نهاية المحتاج ١/٢٠٠.

(٤) تقدم.

(٥) فالرخص لا تناط بالشك، ومعناه أن الرخصة متى توقفت على وجود شيء نظر في ذلك الشيء إن كان متيقناً فعلت معه الرخصة وإلا فلا. راجع الأشباه والنظائر للسيوطي (١٤١).

(٦) الشرح الكبير ٢/٣٦٩.

(٧) لبطلان طهرهما بالنزع أو الانتهاء، وفي قول يتوضأ لبطلان كل الطهارة ببطلان بعضها كالصلاة، واختار الإمام النووي في شرح المهذب كابن المنذر أنه يلزمه واحد منهما ويصلي بطهارته. شرح المهذب ١/٥٢٥. المحلى على المنهاج ١/٦١.

(٨) شرح المهذب ١/٥٢٨.

(٩) المحلى على المنهاج ١/٥٩.

وهي ما إذا قلنا: إنه يمكن متابعة المشي على الخف الزجاج، ومنه ترى البشرة جاز المسح[1] بخلاف ستر العورة، فإنه لا يكفي لعدم المقصود[2] وكذلك رؤية المبيع من ورائه، كما سيأتي في البيع إن شاء الله تعالى. ولو لم يكن له إلا رِجل واحدة جاز له المسح عليها، فإن كان له رجل أخرى. لكن عليلة بحيث لا يجب غسلها. نقل النووي من زياداته في الروضة[3] عن صاحب البيان المنع. قال: وهو الأصح، لأنه يجب التيمم عنها خلافاً للدارمي الصحة.

القاعدة الخامسة:

شَرْطُ الخف أن يستر محل الفرض إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كان الخف من زجاج يمكن متابعة المشي عليه وترى منه البشرة جاز[4]

المسألة الثانية: أن يكون الخف واسع الرأس، ترى البشرة من أعلاه، فالصحيح من زيادات الروضة وغيرها الجواز[5].

---

(١) لحصول المقصود من كونه مانعاً من لمس محل فرضه. قليوبي ١/٥٩.
(٢) لكن يجب الستر بالزجاج عند عدم غيره لأن الميسور لا يسقط بالمعسور. قليوبي على المحلى ١/١٧٧ - ١٧٨.
(٣) ١/١٣٣.
(٤) نهاية المحتاج ١/٢٠٣، قليوبي على المحلى ١/٥٩.
(٥) المصدران السابقان.

باب الغسل[1]

موجِبه[2]: الموت أو الحيض أو النفاس وهو الخارج بعد الولادة لا معها[3]. أو الجنابة، إما بدخول حشفةٍ أو قدرها من مقطوعها، خلافاً لأكثر العراقيين المنع[4]، ولو كان ما بقي دون قدر الحشفة لم يجب الغسل به اتفاقاً[5].

وخروج مني من طريقه المعتاد أو غيره وكذا ولادةٌ بولدٍ أو مضغةٍ أو علقةٍ وإن لم تظهر رطوبةٌ على الأصحْ[6].

ولصحته شرطان:

أحدهما: نية رفع جنابةٍ ولو اقتصر على غسلةٍ واحدةٍ بنية الحدث والنجس طهر من النجس دون الحدث على المذهب من قول الرافعي[7] والصحيح من زيادات

---

(١) الغسل لغة: سيلان الماء مطلقاً على الشيء، الصحاح ٥/١٧٨١، ترتيب القاموس ٣/٣٩٣.
وشرعاً: سيلان الماء على جميع البدن بنية مرة واحدة.
قليوبي على المنهاج ١/٦١، نهاية المحتاج ١/٢٠٩، الجمل على المنهج ١/١٤٩.

(٢) بكسر الجيم المقتضي للشيء، والطالب له. والموجب بفتح الجيم هو المترتب على الموجب بكسرها، ويعبر عن الأول بالسبب وعن الثاني بالمسبب. اهـ. الجمل على المنهاج ١/١٤٩، الشرقاوي على التحرير ١/٧٥.

(٣) فالدم الخارج مع الولد أو حالة الطلق دم فساد والمتصل من ذلك بحيضها المتقدم حيض. الشرقاوي على التحرير ١/١٥٧.

(٤) روضة الطالبين ١/٨٢، الشرقاوي على التحرير ١/٧٧.

(٥) نهاية المحتاج ١/٢١٢.

(٦) لأن الولد مني منعقد، والثاني: يقول الولد ليس منياً فلا يجب الغسل. المحلى ١/٦٢، نهاية المحتاج ١/٢١١، الشرقاوي على التحرير ١/٧٨.

(٧) الشرح الكبير ٢/١٧١ ـ ١٧٢.

الروضة[1] الإجزاء عنهما.

الثاني: الإسلام، فلا يصح من كافر، لأنه عبادةٌ[2].

ويستثنى منه غسل الكافرة من الحيض لوطء زوجها المسلم[3].

وفي الباب قواعد:

الأولى: من أولج ذكره في فرج امرأةٍ أو دبر رجلٍ، وجب عليهما الغسل[4] إلا في مسألة:

وهي ما إذا أولج الخنثى المشكل ذكره في دبر رجل أو امرأة، فلا غسل على الأصح[5]، ولا على خنثيين[6] ووجب على المفعول به الوضوء رجلاً كان أو خنثى أو امرأةً لخروج خارج، ولا [7] يجب عليه الوضوء في إيلاج البهيمة أيضاً[8].

ولو أولج رجلٌ في فرج خنثى، فلا غسل ولا وضوء عليهما[9] أو أشل في فرج وجب عليهما الغسل على المذهب[10].

القاعدة الثانية:

الجنب لا يجوز له قراءة القرآن[11] ولا المكث[12] في المسجد إلا في مسائل:

وهي ما إذا تيمم الجنب عن عدم الماء، فجنابته باقية بدليل وجوب الغسل إذا وجد الماء ومع ذلك يجوز له قراءة القرآن والمكث في المسجد إن خاف الخروج من

---

(١) ١/٨٨.

(٢) وقيل يصح غسله دون وضوؤه وتيممه. الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٥).

(٣) قليوبي ١/٢٠.

(٤) المحلى على المنهاج ١/٦٧، روضة الطالبين ١/٧، الشرقاوي على التحرير ١/٧٧.

(٥) روضة الطالبين ١/٨٣.

(٦) روضة الطالبين ١/٨٢.

(٧) لا: زيادة يتم بها الكلام.

(٨) روضة الطالبين ١/٨٣.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) روضة الطالبين ١/٨٣، شرح المهذب ٢/١٣٤.

(١١) شرح المهذب ٢/١٥٨، المحلى ١/٦٥.

(١٢) شرح المهذب ٢/١٦٤، المحلى ١/٦٤.

العسس على نفسه أو ماله وهو بالمسجد، وكذا إن غلق عليه باب، وليس له أن يتيمم بتراب المسجد، كما ذكره في الروضة(١).

ومنها: إذا نظر الجنب في المصحف وقرأ بقلبه دون حركة اللسان جاز بلا خلاف (٢).

ومنها: قراءة نسخت تلاوتها، «كالشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما» وما أشبهه، ذكره النووي في شرح المهذب (٣).

القاعدة الثالثة:

من خرج منه مني بصفاته المعتبرة(٤) وجب عليه الغسل(٥) إلا في مسائل:

منها: إذا وطىء الرجل غير بالغة، ثم اغتسلت، ثم خرج من فرجها مني الرجل بعد غسلها، فلا غسل عليها لذلك(٦).

ومنها: المكرهة على الجماع إذا خرج منها مني الرجل بعد غسلها، فلا غسل عليها لذلك (٧).

ومنها: النائمة كذلك لا غسل عليها(٨).

ومنها: إذا استدخلت المرأة مني الرجل في دبرها، ثم خرج بعد غسلها لم يلزمها الغسل على المذهب، كما قاله في الروضة(٩)، وقال في شرح المهذب: ولو

---

(١) ١/ ٨٦.
(٢) شرح المهذب ٢/ ١٦٣.
(٣) ٢/ ١٦٣.
(٤) ويعرف بتدفقه أو لذة بخروجه أو ريح عجين رطباً أو بياض بيض جافاً، المحلى ١/ ٦٣، شرح المهذب ٢/ ١٤١.
(٥) ولا فرق عندنا بين خروجه بجماع أو احتلام أو استمناء أو نظر أو بغير سبب سواء خرج بشهوة أو غيرها وسواء تلذذ بخروجه أم لا وسواء خرج كثيراً أو يسيراً، ولو بعض قطرة، وسواء خرج في النوم أو اليقظة من الرجل والمرأة العاقل والمجنون، فكل ذلك يوجب الغسل عند الشافعية.
شرح المهذب ٢/ ١٣٩.
(٦) ويجب عليها الوضوء لأنه انتقض بخروج المني. شرح المهذب ٢/ ١٥١.
(٧) لكن يجب عليها الغسل بالإيلاج فيها. شرح المهذب ٢/ ١٣٢.
(٨) روضة الطالبين ١/ ٨٤.
(٩) ١/ ٨٥.

أنزلت المرأة المني ـ أي أدخلت ـ إلى فرجها، فإن كانت بكراً لم يلزمها الغسل حتى يخرج من فرجها لأن داخل فرجها في حكم الباطن، فلهذا لا يلزمها تطهير داخل فرجها في الاستنجاء والغسل، فأشبه إحليل الذكر وإن كانت ثيباً لزمها الغسل، لانه يلزمها تطهير فرجها من الاستنجاء، فأشبه العضو الظاهر[1]، ثم قال بعد ذلك بورقتين شرحاً لكلام المهذب، ولو استدخلت المرأةالمني في فرجها أو دبرها، ثم خرج منها، لم يلزمها الغسل، هذا هو الصواب الذي قطع به الجمهور في الطريقين. وحكى القفال والمتولي والبغوي وغيرهم من الخراسانيين وجهاً شاذاً أنه يلزمها الغسل[2].

ومنها: الرجل إذا استدخل منياً في دبره، ثم خرج منه، فلا غسل[3].

ومنها: إذا وطئت المرأة مستيقظة ولم تقض وطرها، فإن الخارج منها بعد الغسل مني الرجل وحده، فلا غسل[4].

ومنها: الميتة على الأصح لا غسل[5].

ولو رأى منياً في ثوبه أو فراش لا يشاركه فيه غيره، وجب عليه الغسل[6].

قال القفال: إلا أن يجده بظاهر الثوب، فلا غسل، وكلام النووي يقتضي الغسل مطلقاً[7] وهو الأظهر احتياطاً[8].

ولو انتبه فرأى شيئاً يحتمل أن يكون منياً وأن يكون مذياً، لم يلزمه الغسل[9].

---

(١) شرح المهذب ٢/١٤٠.
(٢) شرح المهذب ٢/١٥١.
(٣) وعليه الوضوء للخارج.
(٤) وعليها الوضوء للخارج. شرح المهذب ٢/١٥١.
(٥) لعدم التكليف وإنما يجب غسل الميت تنظيفاً وإكراماً، وشذ الروياني فصحح وجوب إعادته. وقال النووي: والصواب الأول. شرح المهذب ٢/١٣٥.
(٦) وإن لم يتذكر احتلاماً لزمه الغسل على الصحيح. الأشباه والنظائر (٥٩).
(٧) روضة الطالبين ١/٨٥ وشرح المهذب ٢/١٤٣.
(٨) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٤).
(٩) وفيه أربعة أوجه: أحدها: يجب الوضوء مرتباً ولا يجب غيره.
والثاني: يجب غسل أعضاء الوضوء فقط ولا يجب ترتيبها.
الثالث: إنه مخير بين التزام حكم المني أو المذي. =

القاعدة الرابعة:

نية الغسل واجبة على من وجب عليه الغسل، فإن لم ينو لم يصح[1] إلا في مسائل:

منها: المرأة إذا امتنعت عن الغسل من الحيض، فغسلها الزوج صح لوطئها ذكره النووي من زياداته في الروضة[2] كما قدمنا، وهل تشترط نية الزوج؟ فيه وجهان[3]، كما في المجنونة أصحها نعم، كما في التحقيق بخلاف غسل الميت[4]. وهل لها أن تصلي[5] به أو لا؟ وجهان: أحدهما نعم. والثاني: وهو الذي قطع به القاضي حسين وصححه النووي في التحقيق عدم الإجزاء[6] ولم يذكر الرافعي هذه المسألة في الشرح ولا النووي في الروضة، فتكون هذه المسألة منتثناة من أصل صحة الصلاة ممن اغتسل بنية وهل يجب عليها إعادة الغسل إذا أسلمت؟ فيه وجهان[7]: رجح الرافعي ـ رحمه الله ـ وجماعة وجوب الإعادة[8] ورجح إمام الحرمين وجماعة عدم الوجوب[9] والأول أصح كما في التحقيق.

ومنها: الكافرة إذ غسلها الزوج كذلك[10].

= قال النووي وهذا هو المشهور في المذهب.

الرابع: يلزمه مقتضي حكم المني والمذي جميعاً، وهو الذي اختاره الشيرازي، قال الأذرعي وفيه نظر اهـ. شرح المهذب ٢/١٤٥ ـ ١٤٦ وبهامشه الأذرعي. فقول المصنف لم يلزمه الغسل، على الوجه الأول أو الثاني وهو ظاهر. اهـ.

(١) شرح المهذب ١/٣١١ ـ ٣١٢، الشرح الكبير ٢/١٦٢.

(٢) ١/٤٧.

(٣) شرح المهذب ٢/٣٧٢.

(٤) فلا تجب نية الغاسل في الأصح لأن القصد بغسل الميت النظافة وهي لا تتوقف على النية، والثاني يجب لأنه غسل واجب كغسل الجنابة. المحلى ١/٣٢٢.

(٥) أي المجنونة إذا غسلها زوجها ولم ينو ففيه وجهان كالكافرة، شرح المهذب ٢/٣٧٢، والأشباه والنظائر (٣).

(٦) شرح المهذب ١/٣١٥.

(٧) الشرح الكبير ١/٣١٣، قليوبي على المحلى ١/١٥.

(٨) لأنه ليس للكافر والمجنون أهلية العبادة، وإنما صح في حل الوطء لضرورة حق الزوج. الشرح الكبير ١/٣١٢.

(٩) لأنه غُسْلٌ صَحَّ في حق حل الوطء فيصح في حلّ الصلاة وغيره. الشرح الكبير ١/٣١٣.

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٥).

ومنها: المجنونة كذلك في أصح الوجهين فيهما [1].

ولو نوى الجنب الحدث الأصغر غالطاً لم ترتفع جنابته عن غير أعضاء الوضوء، وفي أعضاء الوضوء وجهان، ذكرهما النووي في أصل الروضة[2]: أصحهما أنه ترتفع عن غير الرأس على الأصح [3]، ولو نوى استباحة ما يتوقف على الغسل أجزأه[4].

ولو نوت الحائض استباحة الوطء صح على الأصح [5] ويستباح به الصلاة وكل شيء يتوقف على الغسل كما ذكره الرافعي[6] هنا والنووي من زوائده في الروضة[7] في باب الوضوء.

ولو أحدث في أثناء غسله لم يضر الغسل، لكن لا يصلي حتى يتوضأ، كما ذكره النووي من زوائده. في الروضة[8] وشرح المهذب[9]، وقد اعترض عليه في ذلك صاحب المهمات وقال بصحة الوضوء وهو ليس بظاهر وما اعترض عليه به من قول النووي ـ رحمه الله ـ ومن اجتمع عليه حدث أكبر وأصغر، فالصحيح أنه يكفيه غسل جميع البدن بنية الغسل وحده[10]، وهذا اللفظ لا اعتراض عليه فيه لأنه ذكر صورة لم يقع في أثنائها حدث وتلك صورة خاصة وهو الحدث في أثناء الغسل، فيصير كما لو أحدث في أثناء الوضوء، وإذا أحدث في أثنائه لم يصح[11]، لا نية رفع جنابة عن حيض وعكسه إن تعمدت وغالطت كفى، كما ذكره في شرح المهذب[12].

والأغسال المسنونة كثيرة[13]

---

(١) ١/ ٨٧، وراجع الشرح الكبير ٢/ ١٦٣.

(٢) شرح المهذب ١/ ٣٢٢ ـ ٣٢٣، روضة الطالبين ١/ ٨٧.

(٣) روضة الطالبين ١/ ٨٧، الشرح الكبير ٢/ ١٦٣.

(٤) المصدر السابق.

(٥) ومقابل الأصح أن غسلها بهذه النية لا يصح للصلاة وما في معناها كغسل الذمية عن الحيض لتحل لزوجها المسلم. الشرح الكبير ٢/ ١٦٣.

(٦) ١/ ٥٠.

(٧) ١/ ٩١.

(٨) ٢/ ٢٠٠.

(٩) المحلى ١/ ٦٨ ونهاية المحتاج ١/ ٢٣٠.

(١٠) شرح المهذب ١/ ٣٣٨.

(١١) ١/ ٣٣٥.

(١٢) وينوي بالأغسال المذكورة أسبابها بأن يقول: نويت سنة غسل الجمعة أو غسل العيد. إلخ. ولا تبطل هذه الأغسال بجنابة وحدث، ولا يسن قضاؤها لأنها إن كانت للوقت فقد فات أو للسبب فقد زال. =

منها: الغسل للاعتكاف(1) كما نص عليه الشافعي - رحمه الله - نقله ابن خيران الصغير في كتابه اللطيف.

ومنها: الغسل من حلق العانة(2). نقله المحاملي في كتابه اللباب.

ومنها: بلوغ صبي(3). نقله صاحب الرونق.

ومنها أغسال الحج والعمرة وهي عشرة أغسال:

الغسل للإحرام، ولدخول مكة، وللوقوف بعرفة، والمزدلفة، ولرمي جمرة العقبة(4)، ولأيام التشريق، ولطواف الإفاضة، وللحلق، وللمشعر الحرام، وللوداع(5).

ومنها: غسل الجمعة(6).

ومنها: غسل المجنون إذا أفاق(7).

ومنها: غسل الكافر إذا أسلم(8).

ومنها: الغسل لكل ليلةٍ من رمضان(9). ذكره العبادي في طبقاته.

ومنها: الغسل في الوادي حين سيلانه(10).

= شرقاوي على التحرير ١/٨٩ - ٩٠.

(١٣) ولها أدلة تعرف من مظانها قد تركناها خشية الإطالة.

(١) التحرير ١/٩٩ والبيجرمي على الاقناع ١/٢٢٥.

(٢) والحلق ليس بقيد بل المراد إزالة الشعر بأي وجه كان.
الشرقاوي على التحرير ١/٩٢، البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٥.

(٣) أي بالسن وهو استكمال خمس عشرة سنة، وكالسن الاحتلام فيطلب منه حينئذ غسل واجب ومندوب فيتعرض في النية لهما.
الشرقاوي على التحرير ١/٩٣، البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٦.

(٤) قال النووي: ولا يغتسل لجمرة العقبة، لأنه اغتسل للوقوف بالمشعر الحرام وهو يرمي جمرة العقبة بعدة ساعات فأثر الغسل باق فلا حاجة إلى إعادته اهـ. بتصرف من شرح المهذب ٢/٢٠٢.

(٥) انظر شرح المهذب في أغسال الحج ٢/٢٠٢.

(٦) ويدخل وقتها بطلوع الفجر ويبقى إلى صلاة الجمعة.

(٧) شرح المهذب ٢/٢٠٢، المحلى على المنهاج ١/٢٨٤.

(٨) البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٣.

(٩) المصدر السابق ١/٢٢٥.

(١٠) قليوبي على المحلى ١/٢٨٤.

ومنها: الغسل من الحجامة[١]. نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ .

ومنها: الغسل للخروج من الحمام[٢].

قال البغوي: المراد ما إذا تنوَّر[٣] وعندي ما إذا عرق.

ومنها: إذا دخل مكة وأراد أن يصلي الضحى أول يوم اغتسل وصلاها، كما فعله النبي ﷺ يوم فتح مكة. ذكره المحاملي في اللباب.

ومنها: الغسل لدخول الزيارة.

ومنها: الغسل لدخول المدينة النبوية[٤] على ساكنها أفضل الصلاة والسلام.

ومنها: الغسل لتغير البدن بعرق[٥] أو غيره.

ومنها: غسل العيدين[٦].

ومنها: الكسوفين[٧].

ومنها: الاستسقاء[٨].

ومنها: المغمى عليه[٩] ويندب لمن يريد الاجتماع مع الناس[١٠].

ومنها: الغسل لمن غسل ميتاً[١١].

ولو اغترف الماء بيده للغسل وصبه على رأسه أو غيره لم ترتفع جنابته عن ذلك القدر الذي اغترف به من غير خلاف[٨]، كما صرح به المتولي والروياني وغيرهما،

---

(١) قليوبي على المحلى ١/٢٨٤، البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٩.

(٢) وكذا لدخوله فيسن كما نص عليه الشافعي رحمه الله تعالى.
راجع قليوبي على المحلى ١/٢٨٤، البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٥.

(٣) تنور الرجل بالنورة. الصحاح ٢/٨٣٩.

(٤) مغني المحتاج ١/٢٩١.

(٥) الشرقاوي على التحرير ١/٩٤ وقليوبي على المحلى ١/٢٨٤.

(٦) الشرقاوي على التحرير ١/٩١ وقليوبي على المحلى ١/٣٠٦.

(٧) وتخصيص الخسوف بالقمر والكسوف بالشمس هو الأفصح كما في الصحاح وتعبير المصنف من باب التغليب. راجع البيجرمي على الاقناع ١/٢٢٢.

(٨) عند الخروج لها. المصدر السابق.

(٩) قليوبي على المحلى ١/٢٨٤.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) المصدر السابق.

(١٢) لأن يده كالآلة فتصير كقصد الاغتراف. شرح المهذب ١/١٦٤. الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٧).

ذكره صاحب المهمات.

القاعدة الخامسة:

يجب على من وجب عليه الغسل تعميم بدنه وشعره إلا في مسألتين:

إحداهما: الشعر النابت في الجفن إلى داخل لا يجب غسله[1].

المسألة الثانية: إذا كان بشعرات من بدنه عُقَد، فإنه يتسامح بباطنها على الأصح من الروضة[2] وقيل: يلزمه قطعها لامكانه[3].

ولو وجد المحدث الجنب ماءً يكفيه لغسله فقط وجب استعماله لغسله واندرج الأصغر تحت الأكبر[4] أو محدث جنب ووجد ماءً يكفيه لوضوئه فقط استعمله بنية الجنابة والأولى في أعضاء الوضوء لدخول الأصغر تحت الأكبر، ويتيمم عن الباقي، فإن لم يجد تراباً يكفيه لتيممه، بل بعضه وجب استعماله على المذهب[5]، فإن لم يجد ماءً إلا بثمن ومعه ما يشتري به بعض ما يكفيه لوضوئه[6]، ففي وجوب شرائه القولان السابقان[7]. فإن اشترى فوجده كافياً لجميع أعضاء الوضوء دون قدميه ومعه خف، فهل يلزمه لبسه ويمسح عليه أم لا؟ وجهان أصحهما وهو الذي عليه الأصحاب عدم اللزوم كما في الروضة[8].

ولو انغمس جنب في ماء قليل، ثم نوى، ارتفعت جنابته من غير خلاف[9] فإن أحدث حدثاً آخر في حال انغماسه[10] نقل شيخنا جمال الدين الأسنوي ـ رحمه الله ـ في مهماته عن الخوارزمي في الكافي جواز ارتفاعه.

---

(١) ولا يسن وإن طال وخرج عن حد الوجه. شرح المهذب ٢/١٩٩، روض الطالبين ١/٨٨

(٢) ١/٨٨.

(٣) شرح المهذب ٢/١٩٨.

(٤) شرح المهذب ٢/٢٦٩، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٥٩).

(٥) شرح المهذب ٢/٢٧٠، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٥٩)، المحلى على المنهاج ١/٨٠.

(٦) ولو وجد ماء لا يكفيه وتراباً يكفيه قدم التراب لكمال الطهارة به، قاله قليوبي: والوجه خلافه ١/١٨.

(٧) شرح المهذب ٢/٢٦٩، روضة الطالبين ١/٩٧، قليوبي على المحلى ١/٨١.

(٨) ١/١٠٧، شرح المهذب ١/١٦٥.

(٩) شرح المهذب ١/١٦٥، المحلى ١/١٥٠.

(١٠) قليوبي على المحلى ١/٢٠.

ولـو انغمس رجلان في مـاء قليل، ثم نـويا معـاً ارتفعت جنابتهمـا، فـإن نـوى أحدهما قبل الآخر جنابة السابق[1] وصار الماء مستعملاً بالنسبة إلى الآخـر، فإن نـويا ونزلا فيه ارتفعت الجنابة عن أول جـزءٍ دخل فيـه منهما وصـار مستعملاً في الحـال لا يرفع الجنابة عن باقيهما، كما ذكره النووي في شرح المهذب[2].

القاعدة السادسة:

يلزم وجود الحدث الأكبر وجود الأصغر إلا في مسائل:

منها: ما إذا وطيء دابة[3].

ومنها: ما إذا لف على ذكره خرقة وأولجه في فرج امرأةٍ[4].

ومنها: إذا أولج في دبر ذكرٍ[5].

ومنها: إذا أنزل بنظرٍ وفكرٍ[6].

ومنها: إذا احتلم قاعداً ممكناً مقعده وجب الغسل دون الحدث الأصغر[7].

قال الرافعي وألحق المسعودي بهذه الصورة الجماع مطلقاً، وقـال: إنه يـوجب الجنابة لا غير واللمس الذي يتضمنه يصير مغمـوراً فيه، كمن جامـع في الحج، فـإنه يجب عليه بدنة، وإن كان متضمناً للمس ومجرده يوجب شاة[8].

ومنها: إذا استمنى بيد زوجته أو مملوكته وعليها حائل[9].

---

(١) فإن شك أيهما نوى أولاً: فقال شيخ الإسلام: أنه يرتفع حدثهما معـاً نظراً لأصـل طهارة المـاء مع عـدم ترجيح أحدهما وفيه بحث. والوجه أنه يرتفع حدث أحدهما مُبْهَماً فتأمل. قليوبي ١/ ٢٠.

(٢) ١/١٦٦، قليوبي ١/ ٢٠.

(٣) شرح المهذب ٢/ ١٩٤.

(٤) شرح المهذب ٢/ ١٩٤، الشرح الكبير ٢/ ١٧٦.

(٥) شرح المهذب ٢/ ١٩٤.

(٦) شرح المهذب ٢/ ٤، ٢/ ١٩٣.

(٧) المحلى على المنهاج ١/ ٣٠، نهاية المحتاج ١/ ١١١.

(٨) الشرح الكبير ٢/ ١٧٧.

(٩) شرح المهذب ٢/ ١٩٣، ٢/ ٢٩.

القاعدة السابعة:

مني الآدمي طاهر عند الشافعي[1] - رضي الله عنه - خلافاً لمالك[2] وأبي حنيفة[3] - رضي الله عنهما - إلا في مسألةٍ:

وهي مني الخصي، فإنه نجس. ذكره صاحب الخصال لعلة فساده ومقتضى إطلاق كلام الأصحاب طهارته[4]، وما ذكره صاحب الخصال فهو مبني على إلحاقه بالولد أم لا؟

فإن قلنا: لا يلحقه، فما استثناه ظاهر،لأنه دمٌ فاسدٌ، وإن ألحق الولد به فما قاله الأصحاب ظاهرٌ وسأذكره إن شاء الله تعالى في النكاح.

القاعدة الثامنة:

لا يجوز لمحدثٍ حمل مصحفٍ، ولا مسّه[5] إلا في مسائل[6]:

منها: إذا خاف عليه من حريقٍ ولم يتمكن من الطهارة جاز له المس.

ومنها: ما إذا خاف عليه من إلقائه في نجاسةٍ[7].

ومنها: إذا خشي عليه من غرقٍ[8]. ذكره النووي في زياداته من الروضة[9].

القاعدة التاسعة:

إذا طهرت الحائض استحب لها أن تتبعه بمسكٍ أو طيبٍ أو ما يقوم مقامهما[10] إلا في مسائل:

---

(١) وهو أصح الروايتين عن أحمد. نيل الأوطار ١/٥٤.
شرح المهذب ٢/٥٥٣، روضة الطالبين ٢/٥٥٣، المحلى ١/٧٠، كشاف القناع ١/١٩٤.

(٢) شرح المهذب ٢/٥٥٤، نيل الأوطار ١/٥٤.

(٣) وعنده يجزىء فركه يابساً بخلاف مالك فيجب غسله رطباً أو يابساً. نيل الأوطار ١/٥٤، شرح المهذب ٢/٥٤، بدائع الصنائع ١/٦٠.

(٤) قليوبي على المحلى ١/٧٠.

(٥) حكى ابن الصلاح وجهاً غريباً بعدم حرمة مس المصحف مطلقاً، وحكى عن التتمة وجهاً عن الأصحاب أنه لا يحرم إلا مس المكتوب وحده لا الهامش ولا ما بين السطور. قاله الأسنوي، قليوبي ١/٣٥.

(٦) وفي هذه المسائل يرتكب الضرر الأخف لدفع الأعظم، الأشباه والنظائر (٨٧).

(٧) بل يجب حمله. قليوبي على المجلى ١/٣٥.

(٨) قليوبي على المحلى ١/٣٥.

(٩) ١/٨١.

(١٠) شرح المهذب ٢/١٨٧، المحلى ١/٦٧.

منها: المحرمة، فيحرم[١] عليها تحمل المسك أو الطيب.

ومنها: المعتدة التي وجب عليها الإحداد[٢].

ومنها: الصائمة كذلك[٣]، وهل الغسل واجب بخروج الدم أو بانقطاعه؟ فيه ثلاثة أوجه[٤].

أحدها: وهو الأصح عند العراقيين والروياني أنه يجب بخروجه والأصح عند الخراسانيين أنه يجب بانقطاعه، والأظهر أن الخروج يوجب عند الانقطاع، ولهذا الخلاف فائدة ذكرها الروياني: أن المرأة الحائض إذا استشهدت في قتال الكفار، فإن قلنا: بالانقطاع لم تُغسل وإن قلنا: بالخروج ففيه الوجهان في غسل الجنب الشهيدوالأصح منهما أنه لا يُغسل[٥].

---

(١) قليوبي على المنهاج ١/٦٧.

(٢) نهاية المحتاج ١/٢٢٧.

(٣) وفي قليوبي ١/٦٧: أنه يُطلب للصائمة لأنه غير مفطر. وكلام المصنف وافق ما في نهاية المحتاج ١/٢١٧.

(٤) شرح المهذب ٢/١٤٨.

(٥) شرح المهذب ٢/٢٦٣، المحلى شرح المنهاج ١/٣٣٩.

باب النجاسة

هي في اللغة: المستقذر[1].

وفي الاصطلاح: كل عين محرمٌ تناولها في حالة الاختيار مع سهولة التمييز لا لحرمتها ولا استقذارها ولا إضرارها في بدن أو عقل[2]. احترز بالاختيار عن الضرورة لأنها تبيح أكل النجاسات والتداوي بها بالشروط المعروفة[3]، وبسهولة التمييز عن أكل الدود الميت مع الفاكهة[4] والجبن ونحوهما وبالحرمة أي التعظيم والإكرام لميتة الآدمي وبالاستقذار عن المني والمخاط ونحوهما وبالضرر عن الأحجار والنباتات المضرة للبدن أو العقل، كما ذكره النووي[5] ـ رحمه الله ـ .

وفي الباب قواعد:

الأولى: كل حيوانٍ حيٍّ طاهرٌ[6] إلا في مسائل:

منها: الكلب[7].

ومنها: الخنزير[8]، لأنه أسوأ حالاً من الكلب لكونه لا يقتنى ولا ينتفع به.

فإن قيل: هذا منتقضٌ بالحشرات. قيل: هذا ليس بظاهر لأن الخنزير مختلف

---

(١) ترتيب القاموس ٤/٣٢٩ والمصباح المنير ٢/٨١٤.

(٢) قليوبي على المحلى ١/٦٨ ـ ٦٩ والبيجرمي على الاقناع ١/٢٧٥ .

(٣) راجع نهاية المحتاج ١/١٥٠ .

(٤) ولا ينجس الفم بأكله ولا يجب غسله منه إذ لا يلزم من النجاسة التنجس. البيجرمي على الاقناع ١/٢٧٥ .

(٥) شرح المهذب ٢/٥٤٦ .

(٦) شرح المهذب ٢/٥٤٧ وروضة الطالبين ١/١٣ .

(٧) شرح المهذب ٢/٥٦٧ .

(٨) شرح المهذب ٢/٥٦٨ .

في نجاسته والحشرات متفقٌ على طهارتها فافترقا.

ومنها: المتولد من أحدهما.

ومنها: دود النجاسة، كما ذكره النووي في التحقيق[1].

القاعدة الثانية:

الميتات كلها نجسة[2] إلا في مسائل:

منها: الآدمي[3] على الصحيح[4].

ومنها: ميتة السمك[5].

ومنها: الجراد[6].

ومنها: دود الطعام في أحد الوجهين[7].

ومنها: الصيد إذا مات بالضغطة في أصح القولين.

ومنها: الجنين الذي يوجد ميتاً بعد ذكاة أمه[8]، فإن بقي حياً بعد الذكاة يضطرب حرم على الصحيح من الروضة.

ومنها: الدود المتولد من الماء فيه، فميتته طاهرة ولم يضر بطهوريته قطعاً[9] كما تقدم[10]، فإن أخرج وطرح فيه فقولان[11]:

---

(١) روضة الطالبين ١/١٣.

(٢) شرح المهذب ٢/٥٦٢، روضة الطالبين ١/١٣.

(٣) لقوله تعالى: ﴿ولقد كرمنا بني آدم﴾ الآية وقضية التكريم أن لا يحكم بنجاستهم بالموت وسواء الكفار والمسلمون. شرح المهذب ٢/٥٦١، المحلى ١/٧٠.

(٤) أي الصحيح من الأقوال. شرح المهذب ٢/٥٦٢.

(٥) لقوله تعالى ﴿أحل لكم صيد البحر وطعامه﴾ وثبت عنه ﷺ أنه قال في البحر «هو الطهور ماؤه الحل ميتته» وللإجماع.
شرح المهذب ٢/٥٦١ وروضة الطالبين ١/١٣ والمحلى ١/٧٠.

(٦) ودليله عن عبد الله بن أبى أوفى رضي الله عنه ـ قال: «غزونا مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل معه الجراد».

(٧) روضة الطالبين ١/١٤.

(٨) شرح المهذب ٢/٥٦٢، روضة الطالبين ١/١٣.

(٩) شرح المهذب ١/١٣١، روضة الطالبين ١/١١، المحلى ١/٢٤.

(١٠) تقدم.

(١١) شرح المهذب ١/١٣١، المحلى ١/٢٢.

أصحهما عند النووي في الروضة والتنقيح أنه لا يضر خلافاً لما صححه بعض المتأخرين النجاسة ولو ألقي في غيره ضر[1].

ومنها: البعير الناد والصيد إذا ماتا بالسهم قبل إدراك ذبحهما[2].

القاعدة الثالثة:

نجس العين لا يطهر بحال[3] إلا في مسائل:

منها: الخمر إذا انقلب خلاً بنفسه[4] طهر.

ومنها: جلد الميتة إذا دبغ طهر[5] وفي الشعر الذي عليه قولان:

نقل النووي في شرح المهذب[6] عن جماعة النجاسة ونقل عن الأستاذ أبي إسحق الإسفراييني والروياني صحة طهارته.

قال الروياني: لأن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ قسموا الفراء المغنومة من الفرس وهي ذبائح مجوس، ونقل عن القاضي حسين والجرجاني وغيرهما أنه يعفى عن الشعر الذي يبقى على الجلد ويحكم بطهارته تبعاً.

قال: وروى الربيع بن سليمان الجيزي أنّه يطهر، لأنه شعر نابت على جلد، فكان كالجلد في الطهارة كشعر الحيوان في حال الحياة.

وأما ما هو من مأكول اللّحم فهو طاهرٌ بنص القرآن وإجماعِ الأمّة لمسيس الحاجة إليها في ملابس الخلق ومفارشهم، وحكي عن ابن سريج عن أبي القاسم الأنماطي عن الشافعي ـ رضي الله عنه ـ أنه رجع عن تنجيس الشعر[7].

---

(١) شرح المهذب ٢/٥٦٢، المحلى ١/٢٢.

(٢) شرح المهذب ١/٢١٦.

(٣) شرح المهذب ١/٥٧٤. .

(٤) وهو قيد فإن خللت بطرح شيء فيها كالبصل فلا يطهر لتنجس المطروح بها فينجسها بعد انقلابها خلاً. المحلى ١/٧٢.

(٥) لحديث ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ ، «إذا دبغ الإهاب فقد طهر» أخرجه مسلم في كتاب الحيض/باب: جلود الميتة بالدباغ ١/٢٧٧ حديث (١٠٥/٣٦٦).

(٦) ١/٢٣٨ ـ ٢٣٩.

(٧) شرح المهذب ١/٢٣٢.

ومنها: العلقة والمضغة إذا صارا حيواناً إن قلنا بنجاستهما[1] وكذا روثٌ وعـذرةٌ ونحـوهما إذا صـارا رماداً وحيـوانٌ صـار في مملحـة ملحـاً كمـا ذكـره النـووي[2] في التحقيق.

ومنها: الدم الذي هو حشو البيض عند استحالته فرخاً بخلاف البيضة المذرة[3] ـ بالذال المعجمة ـ فإنه لو حَمَلها في صلاته لم تصح في أظهر الوجهين، كما صححه الرافعي وتبعه النووي[4] على تصحيح البـطلان في جميع كتبـه إلا التنقيح، فخـالف فيه ذلك.

ومنها: دم الظبية إذا استحال مسكاً[5].

القاعدة الرابعة:

الأبوال والدماء كلها نجسةٌ، ليس بمعفوٍّ عنها[6]، إلا في مسائل:

منهـا: بول رسـول الله ﷺ طاهـر في وجه[7] لمـا روى الدارقـطني «أنّ أمّ أَيْمَنَ شَرِبَتْ بولَه ﷺ ولم يُنكِر عليها»[8].

وقال: إنه حديث صحيح.

---

(١) شرح المهذب ٢/٥٧٤.

(٢) قال النووي: مذهبنا أنه لا يطهر السرجين والعذرة وعظام الميتة وسائر الأعيان النجسـة بالإحـراق بالنـار وكذا لو وقعت هذه الأشياء في مملحة أو وقع كلب ونحوه وانقلبت ملحاً ولايطهر شيء من ذلك عندنـا وبه قال مالك وأحمد وإسحق وداود وحكى أصحابنا عن أبي حنيفة طهارة هذا كله.
شرح المهذب ١/٥٧٤، شرح المهذب ١/٢٤٤.

(٣) هي الفاسدة قليوبي على المحلى ١/٧١.

(٤) فالبيضة الطاهرة إذا استحالت إلى دم ففي نجاستهـا وجهان، الأصـح النجاسـة كسائـر الدمـاء. والثاني: الطهارة كاللحم وغيره من الأطعمة. شرح المهذب ٢/٥٥٦.

(٥) المسك طاهر بالإجمـاع ويجوز بيعـه بالإجمـاع، وقد حكى المـاوردي في كتاب البيـوع عن الشيعة أنـه نجس لا يجوز بيعه وهو غلط فاحش مخالف للأحاديث الصحيحة والإجماع. شرح المهذب ٢/٥٧٣.

(٦) شرح المهذب ٢/٥٤٨ وروضة الطالبين ١/١٦ وحلية العلماء ١/٢٣٧.

(٧) الصحيح عند الجمهور نجاسة الدم والفضلات وبه قطع العراقيون وخالفهم القاضي حسين فقال الأصـح طهارة الجميع. شرح المهذب ٢/٢٣٤، روض الطالبين ١/١٦.

(٨) أخرجه الحسن بن سفيان في مسنده والحاكم والطبراني وأبو نعيم من حـديث أبي مالـك النخعي. راجع تلخيص الحبير ١/٤٣.

وأما دمه ﷺ فطاهر لأن أبا طيبة الحجام شربه ولم ينكر عليه.[1].

ومنها: وَنيمُ الذباب[2].

ومنها: بول الخفاش[3]، فيعفى عنهما كما هو إطلاق الشرح[4] والروضة[5] في الوجهين.

ومنها: الإنْفَحة بشرطها[6] من السخلة.

ومنها: طين الشارع المتيقن فيه النجاسة يعفى عنه[7].

ومنها: دم البراغيث والقمل إلا أن يقتله في جسده أو ثوبه أو بين أصبعيه فيتلوث به أو حمل الثوب الذي أصابه الدم المعفو عنه في كمه أو فرشه وصلى عليه، فإن كان كثيراً لم تصح صلاته، وإن كان قليلاً فوجهان: أصحهما العفو كما في التحقيق وشرح المهذب[8] عن المتولي، وأقره عليه وذكر القاضي حسين ما يوافقه. فقال: لو كان الدم فيما هو زائدٌ على لباس بدنه لم تصح صلاته، لأنه غير محتاجٍ إليه.

ولو رُئِيَ في ثوب من يريد الصلاة نجاسةٌ وهو لا يعلمها وجب على رائيها إعلامه بها لزوال المفسدة[9].

---

(١) قال الحافظ في التلخيص ١/٤١: هذه الرواية لم أر فيها ذكراً لأبي طيبة، بل الظاهر أن صاحبها غيره لأن أبي طيبة مولى بني بياضة من الأنصار.
قال: ولا يصح الحديث.

(٢) أي روثة في الثوب والبدن والأصح لا يعفى عن كثيره ولا عن قليل منه انتشر بعرق. روضة الطالبين ١/١٦، المحلى ١/١٨٤، مغني المحتاج ١/١٩٢.

(٣) قليوبي على المحلى ١/١٨٤.

(٤) الشرح الكبير ١/١٨٤.

(٥) ١/١٦.

(٦) قال في المجموع ٢/٥٧٠: الانفحة إن أخذت من السخلة بعد موتها أو بعد ذبحها وقد أكلت غير اللبن فهي نجسة بلا خلاف وإن أخذت من سخلة قبل ان تأكل غير اللبن فوجهان الصحيح الذي قطع به كثيرون طهارتها لأن السلف لم يزالوا يجبنون بها ولا يمتنعون من أكل الجبن المعمول بها.

(٧) الأشباه والنظائر ٧٨ و١٤٣٣ شرح المهذب ١/٢٠٩ و٣/١٣٢، المحلى ١/١٨٣، مغني المحتاج ١/١٩٢.

(٨) ٣/١٣٥.

(٩) قليوبي ١/٢٨٦.

ومنها: خُرْءُ السمك[1].

ومنها: الدَّم الذي باللحم والعظم، فإنه يعفى لمشقة الاحتراز عنه[2].

ومنها: قليل دم الأجنبي في أظهر الأقوال الثلاثة[3] فيه وهو ما في الأم.

ومنها: موضع الفصد والحجامة والدماميل والقروح والنفاطات كذلك[4].

القاعدة الخامسة:

بول الصبي إذا لم يطعم غير اللبن للتغذي نُضِحَ ولم يجب الغسل[5] إلا في مسألة:

وهي ما إذا استمر الصبي يرضع اللبن بعد الحولين وإن كان لا يتناول إلا اللبن فقط فيغسل بوله، ولا ينضح[6] كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ. والخنثى كالأنثى فيغسل بوله[7]. ذكره البغوي.

والنجاسة تنقسم إلى:

حكمية وعينية:

فالحكمية: وهي التي لا تحس مع يقين وجودها كالبول إذا جف على المحل ولم توجد له رائحةٌ ولا أثرٌ، فيكفي إجراء الماء عليه لا ورودها على الماء ولا يجب فيها عدد.

وأما العينية: فلا بد فيها من إجراء الماء مع محاولة إزالة الأوصاف الثلاثة وهي الطعم واللون والريح، فإن بقي أثر لون مع رائحة ضر وكذا الطعم وحده[8].

---

(١) على المذهب، وحكي الخراسانيون وجهاً ضعيفاً في طهارة روث السمك، شرح المهذب ٢/٥٥٠.

(٢) شرح المهذب ٢/٥٥٧.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٨). المحلى ١/١٨٥.

(٤) وفيه طريقان أحدهما أنه كدم البراغيث، فيعفى عن قليله وفي كثيره الوجهان قال الرافعي: هذا مقتضى كلام الأكثرين. والثاني: وهو الأصح واختاره ابن كج والشيخ أبو محمد وإمام الحرمين وهو ظاهر كلام الإمام الشيرازي وسائر العراقيين أنه كدم الأجنبي. شرح المهذب ٣/١٣٥ والمحلى ١/١٨٥.

(٥) بأن يرش عليه ماء يعمه ويغلبه من غير سيلان. شرح المهذب ٢/٥٨٩، المحلى ١/٧١.

(٦) قليوبي ١/٧٤.

(٧) شرح المهذب ٢/٥٨٩، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٤٢).

(٨) روضة الطالبين ١/٢٨، قليوبي على المحلى ١/٦٨.

وأما غير بول الصبي من الأبوال فالقليل منه أو من الخمر ليس بمعفو عنهما [١].

وأما الذبابة تقع على النجاسة، ثم تقع في الماء فقولان: أصحهما: عند النووي لا يضر لتعذر الاحتراز عنه [٢].

والثاني: وهو قول الرافعي في كتبه عن المعظم التنجيس كسائر النجاسات [٣] وإذا وقع على الثوب أو في الماء. فهل يكون حكمهما كحكم القليل من النجاسات أم يعفى عنهما؟ نقل الرافعي في الشرح الكبير عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في المختصر: أن مقتضى كلامه يشعر أنه لا يوثر لعدم الاحتراز عنه. ونقل عن الأم: أنه لا فرق بينهما وعن الإملاء: التسوية بينهما في الثوب والماء [٤].

قال: وقد اختلف الأصحاب في ذلك على سبع طرق:

أحدها: أن في تأثيرها في الماء والثوب قولين.

والثانية: يؤثر فيهما من غير خلاف.

والثالثة: لا يؤثر من غير خلاف.

وفي الرابعة: يؤثر في الماء وفي الثوب قولان.

والخامسة: يؤثر في الثوب وفي الماء قولان.

والسادسة: يؤثر في الماء دون الثوب.

والسابعة: يؤثر في الثوب دون الماء [٥].

والأول أصح كما ذكره الرافعي في الشرح الصغير والنووي في شرح المهذب [٦] والتحقيق.

القاعدة السادسة:

---

(١) المحلى ١/٧٥.

(٢) شرح المهذب ١/١٢٦، المحلى ١/٢٣.

(٣) الشرح الكبير ١/٢١٨.

(٤) الشرح الكبير ١/٢٠٨ ـ ٢٠٩.

(٥) الشرح الكبير ١/٢٠٩.

(٦) قال الإمام النووي في شرح المهذب ١/١٢٧ والصحيح المختار من هذا كله أنه لا ينجس الماء ولا الثوب لتعذر الاحتراز وحصول الحرج، وقد قال الله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ والله أعلم اهـ. بتصرف.

وعلى هذا فقد صحح الإمام النووي الوجه الثالث هنا لا الأول فتأمل.

كل جزءٍ منفصلٍ من حي فهو كميتته[1] إلا في مسائل:

منها: شعر المأكول فإنه طاهر.

ومنها: الصوف.

ومنها: الوبر.

ومنها: الريش وكل ذلك إن أُبين لا مع عضو، فطاهرٌ إجماعاًومُنْتَتِرٌ ومنتوف على الصحيح، أو مع عضو فنجس في أصح الوجهين خلافاً للعراقيين فإنهم قطعوا بنجاسة أعضاء ما أبين من حي لقوله ﷺ: «ما أُبين من حيٍّ فهو مَيِّتٌ»[2].

فعلى هذا جزء الآدمي ومشيمته نجسةٌ[3] خلافاً لما هو مقتضى كلام النووي - رحمه الله - في منهاجه[4] تبعاً لما في النهاية والرافعي الطهارة. قال: وهذا هو المذهب الصحيح[5] وأنكر ذلك بعض المتأخرين وقال: إن الجمهور والنص على النجاسة[6].

القاعدة السابعة:

ما استحيل في الباطن من طعام وغيره فهو نجس[7] إلا في مسائل:

منها: لبن الآدمية الحية بعد البلوغ.

ومنها لبن ما هو مأكول طاهرٌ على الصحيح[8].

---

(١) شرح المهذب ٢/٥٦٢ وروضة الطالبين ١/١٥، المحلى ١/٧١.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الصيد/باب: في صيد قطع منه قطعة ٣/١١٠ (٢٨٥٨) والترمذي في كتاب الأطعمة/باب: ما قطع من الحي فهو ميت ٤/٦٢ (١٤٨٠)، والدارمي في كتاب الصيد/باب: في الصيد أبين منه العضو ٢/٩٣.

(٣) نقل القاضي أيضاً الإتفاق على نجاسة مشيمة الآدمي.

قال النووي: والصحيح الطهارة. شرح المهذب ٢/٥٦٣.

(٤) المحلى ١/٧.

(٥) الشرح الكبير ١/١٧٢.

(٦) روضة الطالبين ١/١٥.

(٧) روضة الطالبين ١/١٥.

(٨) شرح المهذب ١/٥٦١، روضة الطالبين ١/١٦.

وقوله هنا على الصحيح يشعر بالخلاف، وبالنظر لشرح المهذب وروضة الطالبين يظهر أن المسألة لا خلاف فيها لأن الإمام النووي نقل الإجماع. اهـ.

ومنها: مني الآدمي، فإنه طاهر على المذهب إلا ما استثنى وهو مني الخصى كما تقدم[1] عن صاحب الخصال وألحق به مني المرأة أيضاً[2] ومني الكلب والخنزير وفرع أحدهما نجسٌ بالاتفاق ومني غيرهما من الحيوانات المأكولة وغيرها فيها ثلاثة أوجه: أصحها عند الرافعي نجاسته[3] وأصحها عند النووي وغيره الطهارة[4] وهو المختار.

ومنها: بيض الطير المأكول[5].

ومنها: المسك[6] بشرطه من السخلة.

ومنها: الدمع والعرق واللعاب إن انقطع بطول النوم فطاهر. ذكره النووي في التحقيق وإن شك، فالأصل عدم النجاسة. ذكره في الروضة[7].

ومنها: البلغم من الصدر لا من المعدة فوجهان[8] أصحهما الطهارة. ذكرهما الرافعي في الشرح الصغير وإن طرأ من الدماغ فطاهر.

ومنها: العلقة على الأصح[9].

ومنها: المضغة على المذهب[10]؛

ومنها: الولد بخلاف الجزء المبان منه، كما قطع به الشيخ أبو حامد وجماعة من العلماء خلافاً لما صححه صاحب النهاية وتبعه الرافعي[11]، ثم النووي[12] واستثنوا

---

(١) تقدم.

(٢) شرح المهذب ٢/٥٥٣. الشرح الكبير ١/١٨٩.

(٣) الشرح الكبير ١/١٩١ والمحلى ١/٧٠.

(٤) صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والبندنيجي وابن الصباغ وغيرهم.
شرح المهذب ٢/٥٥٥ وروضة الطالبين ١/١٧ وحلية العلماء ١/٢٣٩.

(٥) شرح المهذب ٢/٥٥٥ والشرح الكبير ١/١٩١.

(٦) محل الكلام في المسك الذي خرج من خارج من تحت سرة الغزال فطاهر بشرط أن يكون انفصل من حي أو مذكى أو تهيأ للوقوع قبل الموت وأما المسك التركي فنجس لأنه دم خرج من فرج الغزال فهو نجس كالحيض. قليوبي على المنهاج ١/٧٣.

(٧) ١/١١٨، شرح المهذب ٢/٥٥٢ والشرح الكبير ١/١٩٣.

(٨) شرح المهذب ٢/٥٥١.

(٩) روضة الطالبين ١/١٨ والمحلى ١/٧١.

(١٠) شرح المهذب ٢/٥٥٩.

(١١) الشرح الكبير ١/١٧٢.

(١٢) شرح المهذب ٢/٥٦٣، روضة الطالبين ١/١٥.

طهارته على المذهب وعلة الأول أن الحرمة إنما هي لجملة الإبعاض.

ومنها: الإنفحة[1]، في أصح الوجهين[2] كما تقدم[3].

ومنها: رطوبة الفرج على الأظهر[4] ويؤكد ذلك أن المولود لا يجب غسله إجماعاً[5]. ولو سقط في ماء لم ينجسه، كما ذكره النووي في شرح المهذب[6] وأما ما ليس بمستحيل في الباطن وتقيأه أو ألقت بهيمة حباً صحيحاً بحيث أنه لو زرع لنبت كان متنجساً، فيغسل ويؤكل[7].

القاعدة الثامنة:

كل ميتةٍ جلدها نجسٌ ما لم يدبغ[8] إلا في مسألة: وهي جلد الآدمي. فإن قيل: بنجاسته، لم يجز دبغه وإن دبغ ففيه وجهان[9] أظهرهما الطهارة، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[10] وكذلك جلد السمك[11]، ويستثنى من كل ما دبغ طهر جلد الكلب[12] والخنزير وفروعهما، ولا يجوز لبس جلودهما في حال الاختيار إلا لنوعها أو لمن فاجأه الحرب أو خاف على نفسه من حر أو برد ولم يجد غيره جاز لبسه[13].

---

(١) وهي شيء يستخرج من بطن الجدي الرضيع أصفر، فيعصر في جوفه فيغلظ كالجبن، فإذا أكل الجدي فهو كرش.

ترتيب القاموس ٤/ ٤١٠ والصحاح ١/٤١٣.

(٢) شرح المهذب ٢/ ٥٧٠ وقليوبي على المحلى ١/٧٢.

(٣) تقدم.

(٤) شرح المهذب ٢/ ٥٧٠ والمحلى ١/ ٧١.

(٥) شرح المهذب ٢/٥٥٦.

(٦) ٢/٥٧٢.

(٧) روضة الطالبين ١/١٨ وحلية العلماء ١/٢٥٢.

(٨) شرح المهذب ١/٢١٦.

(٩) شرح المهذب ١/٢١٦.

(١٠) ١/٢٩٠.

(١١) والسمك منه ما لا جلد له ومنه ما له جلد كمعظم حيتان البحر، والجنين والصيد لهما جلد فيتصرف فيه بلا دباغ جميع أنواع التصرف من بيع واستعمال في يابس ورطب وغير ذلك. شرح المهذب ١/٢١٦.

(١٢) شرح المهذب ١/٢١٦.

(١٣) المحلى ١/٣٠٤.

وأما جلود الميتات غيرهن كالشاة فلا يجوز لبسه في حال الاختيار قبل الدباغ في أصح الوجهين(١).

والدبغ: هو نزع فضوله بحرّيف وإن كان نجس العين(٢) ـ فيطهر به ظاهره قطعاً وباطنه على المشهور دون شعره(٣) ويجب غسله بعد الدبغ بنجس قطعاً وبطاهر على الأصح من زيادات الروضة(٤) كما قطع به الشيخ أبو محمد وحكى صاحب التتمة وجهاً من رواية ابن القطان: أن جلد الميتة لا ينجس وإنما أمر بالدبغ لإزالة الفضلات منه(٥)، وإذا كان طاهراً قبل الدباغ لم تكن طهارته بالدباغ بعد الموت.

وهل يجوز أكله بعد الدباغ؟

فيه قولان(٦): أظهرهما المنع من زوائد الروضة(٧) خلافاً للرافعي(٨) الجواز(٩).

القاعدة التاسعة:

---

(١) شرح المهذب ١/٢٢٨.

(٢) وهل يحصل بالنجس الدبغ فيه وجهان مشهوران في الطريقتين: أصحهما عند الأصحاب الحصول وبه قطع ابن الصباغ والبغوي، لأن الفرض تطيب الجلد وإزالة الفضول وهذا حاصل بالنجس كالطاهر.
والثاني: لا يحصل لأن النجس لا يصلح للتطهر. اهـ.
شرح المهذب ١/٢٢٥ وروضة الطالبين ١/٤١.

(٣) روضة الطالبين ١/٤٢ ـ ٤٣ وحلية العلماء ١/٩٦.

(٤) ١/٤٤ وحلية العلماء ١/٩٤.

(٥) قال الإمام النووي: وهذا الوجه في غاية الضعف وغاية الشذوذ، وفساده أظهر من أن يذكر وكيف يصح هذا مع قوله ﷺ: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر» فإن قيل ليس في الحديث أن الجلد نجس العين فتحمل الطهارة فيه على الطهارة في نجاسة المجاورة بالزهومة كما يقال طهر ثوبه إذا غسل من النجاسة. فالجواب: أن هذا تأويل بعيد ليس به دليل يعضده ولا حجة تسنده فهو مردود على قائله وتخصيصه الجلد بالطهارة دون باقي الأعضاء والأجزاء دليل على تناقض قوله. اهـ. شرح المهذب ١/٢١٥.

(٦) محل الخلاف في جلد المأكول: فأما جلد ما لا يؤكل لحمه فالمذهب الجزم بالتحريم، ومقابله وجه ضعيف. شرح المهذب ١/٢٣٠.

(٧) ١/٤٢.

(٨) الشرح الكبير ١/٢٩٨.

(٩) وقد رجح الإمام النووي منع الأكل. قال: وهذه المسألة مما يفتى فيها بالقديم، والجديد هو حل الأكل، ورجح في الروضة العمل بالقديم، والإمام الرافعي ذكر في شرحه الجديد والقديم بدون ترجيح.
شرح المهذب ١/٢٣٠، الشرح الكبير ١/٢٩٨ ـ ٢٩٩.

ما نجس بملاقاة شيءٍ من كلب غُسِلَ سبعاً إحداهن: بالتراب بعد إزالة عينه على الأصح من الروضة[1] خلافاً لما رجحه الرافعي في الشرح الصغير الاكتفاء بسبع مطلقاً ويكفي الماء الكدر عن تعفير التراب[2]، وكذا جَرْيُ الماء عليه سبع مرات. قاله الرافعي في الشرح الصغير: قال البغوي: ولو حركه في الراكد كفى إلا في مسألةٍ استثنيت من كلام الروضة وهي ما إذا كانت النجاسة في أرضٍ ترابيةٍ فيجب غسلها سبعةً بالماء وحده ولا يجب تعفيرها بتراب على الأصح، لأنه لا معنى للتعفير في التراب[3].

ولو أكل لحم كلب لم يجب تسبيع محل خروج غائطه كما نقله الروياني عن النص[4] وهل يجب تسبيع فمه من أكله؟ لم أرَ فيه نقلاً لكن مقتضى كلام النووي في منهاجه تسبيعه[5] لقوله «وما نَجُسَ بملاقاةِ شَيْءٍ من كلبٍ غُسِلَ سبعاً إحداهُن بالتراب، وفي رواية أولاهن بالتراب. وعفروه الثامنة بالتراب»[6].

ولم يحمل المطلق على المقيد هنا وقد أجيب عن ذلك بجوابين:

أحدهما: أن هذه مقيدة بقيدين وعلى أصلنا أن المقيد بقيدين يبقى على إطلاقه.

والثاني: إننا ننظر في الروايات، فما كان مرجحاً عمل به، فإن استوت الروايات من كل وجه طرح القيدان للتعارض وبقي الإطلاق على حاله[7]. وفي تطهير عضة الكلب ستة أوجه ذكرها النووي في شرح المهذب[8].

أحدها: أنها تطهر بالغسل.

والثاني: يكفي برؤه.

---

(١) شرح المهذب ٢/٥٨٨ وروضة الطالبين ١/٣٢.
(٢) شرح المهذب ٢/٥٨٧.
(٣) شرح المهذب ٢/٥٨٦ وروضة الطالبين ١/٣٢ والمحلى ١/٧٤.
(٤) المنثور ٣/٩٩١.
(٥) المحلى على المنهاج ١/٧٣.
(٦) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة/باب: حكم ولوغ الكلب ١/٢٣٥ حديث (٩٣/٢٨٠).
(٧) المحلى على المنهاج ١/٧٣.
(٨) ٩/١٠٩.

الثالث: يعفى عنه، إذْ لم ينقل عن الأولين فعله.

الرابع: يُقَوّر[1].

الخامس: إنه طاهر.

السادس: إن كان بعرقٍ نضاحٍ، فالكل نجسٌ.

ولو كانت نجاسة الكلب عينيةً كدَمِه فلم تُزل إلا بست غسلات مثلاً فهل يحسب ذلك ستاً أو واحدةً أو لا يحسب شيئاً؟ فيه ثلاثة أوجه. قال الرافعي: أصحها واحدةٌ[2].

واللحم المتنجس إذا غسل طهر باطنه وظاهره[3].

ولو وصل عظمه بعظمٍ نجسٍ لفقد الطاهر لم يجب نزعه على الصحيح للضرورة سواءٌ خاف من النزع أم لا، هكذا جزم به الرافعي[4] والنووي[5] خلافاً للمتولي والإمام وابن الرفعة في الكفاية فإن جبره مع وجود الطاهر ولم يكن محتاجاً إليه وجب نزعه إن لم يخف ضرراً ويجبر على ذلك، لأنه متحمل نجاسة أجنبية وإن استتر باللحم ولا ينزع بعد الموت على الصحيح. وقيل: إن عللتم بهذا فيجب على من شرب الخمر أن يتقيأه[6] لأنه متحمل بنجاسة غير مضطر إلى تحملها. قلنا ليس عليه أن يتقيأ[7]. قيل: فما الفرق؟

---

(١) قور أي قطعه مدوراً. الصحاح ٢/٧٩٩.

(٢) شرح المهذب ٢/٥٨٨، روضة الطالبين ١/٣٢ ـ ٣٣ وقليوبي ١/٧٤.

(٣) وفي كيفية طهارته وجهان:

أحدهما: يغسل ثم يعصر كالبساط.

والثاني: يشترط أن يغلى مرة أخرى بماء طهور.

شرح المهذب ٢/٦٠٠.

(٤) قال الإمام الرافعي: وينبغي أن يتذكر أولاً أن هذا يتفرع على ظاهر المذهب في نجاسة العظم فينظر إن احتاج إلى الجبر ولم يجد عظماً طاهراً يقوم مقامه فهو معذور للضرورة وليس عليه نزعه وإن لم يحتج إليه أو وجد طاهراً يقوم مقامه فيجب عليه النزع إن كان لا يخاف الهلاك ولا تلف عضو من أعضائه ولا شيئاً من المحذورات فإن لم يفعل أجبره السلطان عليه ولم تصح صلاته معه، لأنه حامل لنجاسة يمكنه إزالتها وقد تعدى بحملها ولا عبرة بالألم الذي يلحقه ولا يخاف منه، ولا فرق بين أن يكتسي باللحم وبين أن لا يكتسي. الشرح الكبير ٤/٢٧.

(٥) شرح المهذب ٣/١٣٧.

(٦) شرح المهذب ٣/١٣٩.

(٧) شرح المهذب ٣/١٣٩.

قيل: الفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: أن الخمر نجاسة في معدن النجاسة، فلم يجب عليه إزالتها، وليس كذلك العظم النجس لأنها نجاسةٌ في غير معدنها غير مضطرٍّ إليها.

والثاني: أنه لا فائدة في قذف الخمر، لأن بخروجه لا يطهر المحل، بل يخف، فلا فائدة فيه بخلاف العظم النجس لأن بنزعه يطهر المحل، فلهذا أوجبنا عليه القلع ويجب عليه القضاء في زمن تحملها.

قيل: فقد قلتم إنّ من غصب خيطاً فخاط به جراحته ليس عليه نزعه للمشقة وإبطاء البُرء[1]. فلم لا قلتم ذلك في العظم النجس وإلا فما الفرق؟ قيل: الفرق بينهما أن الخيط له بدل يعطى والعظم لا يمكن بذله، فدل على الفرق بينهما.

قيل: فما الفرق بين من كان معه ماء فأراقه قبل الوقت فلا قضاء عليه[2] وقلتم: إن متحمل النجاسة يجب عليه القضاء. فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن إراقة الماء منسوب فاعلها إلى التفريط غير مستديم بخلاف متحمل النجاسة، فإنه مستديم.

فإن قيل: قد قلتم فيمن جرح نفسه جراحة، فعجز عن القيام وصلى قاعداً أو عجز عن الطهارة بالماء، فصلى بالتيمم لا إعادة عليه.

هلا قلتم في حامل العظم النجس كذلك وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن هذا مفرط غير مستديم وذلك مفرطٌ مستديمٌ، فدل على الفرق بينهما.

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ٨٤، ٤٦٨.
(2) شرح المهذب ٢/٣٠٧، الشرح الكبير ٢/٢٢٧.

باب التيمم

هو في اللغة: عبارة عن القصد[1].

وفي الشرع: إيصال التراب إلى الوجه واليدين بشرائطَ مخصوصة[2] فكأنه قال: اقصدوا صعيداً طيباً.

ولا بد مع القصد[3] من النية[4] لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إنما الأعمالُ بالنياتِ وإنما لكلِّ امرئٍ ما نوى»[5] وهذا بخلاف ما قاله أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ في الطهارة بالماء أنه لا يحتاج إلى نية[6]. وقد تقرر عندنا أنه لا يُجزىء إلا بالنية سواء الماء والتراب، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

وقوله «صعيداً طيباً»[7] يتضمن أنه لو خالط نورةً أو دقيقاً أو غير ذلك لم يجز التيمم به حتى يكون تراباً محضاً[8]، فمن تيمم بصعيد فيه طاهر غيره لم يجزه وكذا لو

---

(١) ومنه قوله تعالى ﴿ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ الآية.

ومنه قول الشاعر هجواً للمخاطبين:

تيممتكم لما قصدت أولي النهي ... ومن لم يجد ماء تيمم بالتراب

الصحاح ٥/٢٠٦٤، ترتيب القاموس ٤/٦٨١، البيجوري على ابن القاسم ١/٩١.

(٢) المحلى على المنهاج ١/٨٦ ومغني المحتاج ١/٨٧.

(٣) أي للتراب بخلاف قصد العضو فلا يعتبر. قليوبي على المحلى ١/٨٨.

(٤) المحلى على المنهاج ١/٨٨.

(٥) سبق تخريجه.

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ١/٢٠ وحلية العلماء ١/١٠٨.

(٧) النساء. الآية (٤٣).

(٨) المحلى ١/٨٧.

تيمم برمل ليس فيه غبارٌ[١]، لكن لو سحق الرمل وتيمم به أجزأه [كما][٢] ذكره النووي في فتاويه[٣].

ولا يجوز التيمم بسحاقة خزف[٤] وإن كان أصله تراباً وكذا بمستعملٍ على الصحيح[٥].

ولو شوى الطين ثم سحقه، ففي صحة التيمم به وجهان[٦].

قال الرافعي: أظهرهما الجواز لأن اسم التراب لم يبطل.

قال النووي من زوائده في شرح الوسيط المسمى بالتنقيح: الأصح عند الأكثرين المنع، وكذا في شرح المهذب[٧] وزاد فيه فقال: إن الجواز أظهر. نقله [شيخنا جمال الدين][٨]، الأسنوي في مهماته، وكلام الرافعي محمولٌ على ما إذا شوى بحيث أنه لا يخرج عن اسمه تراباً وإلا فمقتضى تعليله عدم الصحة ويكفي الطين الأرمني[٩] وكل أحمر وأسود وأبيض وهو الخراساني[١٠] وله أسبابٌ سبعة[١١]:

أحدها: عدم الماء في السفر والحضر فهذا[١٢] عزيمة، كما ذكره الغزالي - رحمه الله - في المستصفى[١٣].

---

(١) المحلى ١/٨٧.
(٢) سقط من ب.
(٣) (٢٢).
(٤) المحلى على المنهاج ١/٨٧.
(٥) كالماء والثاني يجوز لأنه يرفع الحدث ويُدْفَع بأنه انتقل إليه المانع. المحلى ١/٨٧.
(٦) الشرح الكبير ٢/٣١٤.
(٧) ٢/٢١٦.
(٨) سقط من ب.
(٩) وهو ما يداوى به. المحلى على المنهاج ١/٨٧.
(١٠) الشرح الكبير ٢/٣١٠.
(١١) ونظم بعضهم الأسباب فقال:

يا سائلي أسباب حل التيمم ... هي سبعة بسماعها ترتاح
فقد وخوف حاجة إضلاله ... مرض يشق جبيرة وجراح

قليوبي على المحلى ١/٧٧.
(١٢) في أ وهو.
(١٣) وفي أ، جـ المستقصى.

الثاني: المرض الذي يخاف من استعماله الماء مع وجوده بسبب جراحة يحتاج إلى جبيرة وهذا[١] وما أشبهه رخصة[٢].

الثالث: خوف فوات عضو أو روح أو منفعة عضو أو زيادة مرض[٣].

الرابع: أن يخاف على نفسه أو ماله في وصوله إلى الماء من سبعٍ أو سارقٍ فله التيمم[٤].

الخامس: أن يحتاج إليه لعطش نفسه أو رفيقه أو حيوانٍ محترمٍ في الحال والمآل[٥].

السادس: العجز بسبب الجهل، كما إذا كان في رحلة فنسيه[٦].

السابع: إلقاء الجبيرة بسبب كسرٍ أو انخلاعٍ[٧]. فلو احتاج إلى الجبيرة وضعها على طهر، فإن احتاج إلى نزعها عند الطهارة من غير ضرر يحصل له سبب نزعِها نزعَها، فإن خاف النزع لضرر يحصل لم يكلف النزع، فيغسل الصحيح وجوباً على المذهب[٨] حتى تحت أطراف الجبيرة من الصحيح بأن يضع خرقةً مبلولةً عليه ويعصرها حتى يصل الماء إلى تحت الجبيرة بالتقاطر، ثم يمسح الجبيرة بالماء وجوباً على الصحيح فإن لم يخف النزع وجب نزعها وغسل الصحيح ومسحه بالتيمم. ولا يجب مسح موضع العلة بالماء وإن لم يخفه[٩].

وله أركانٌ سبعةٌ:

أحدها: التراب الطاهر[١٠]، فلا يجوز نقله لفريضة قبل دخول وقتها كما ذكره

---

(١) في ب فهذا.
(٢) المحلى ١/٩٧.
(٣) المحلى ١/٨٤.
(٤) المحلى ١/٧٩.
(٥) المحلى ١/٨٣.
(٦) المحلى ١/٨٢.
(٧) المحلى ١/٨٥.
(٨) شرح المهذب ٢/٣٢٦.
(٩) شرح المهذب ٢/٣٢٨.
(١٠) الطاهر هنا بمعنى الطهور لأنه لا يصح التيمّم بالمستعمل. المحلى على المنهاج ١/٨٦.

النووي من زوائده في الروضة. قال: ولو نقل التراب قبل وقت الفريضة، ثم مسح في الوقت لم يصح [1]، ولو تيمم شاكًا في الوقت فصادفه لم يصح [2]، وكذا لو طلب شاكاً في دخول الوقت وهذا بخلاف الماء وسواء نقل هو أو مأذونه من غير ناقض من ابتداء النقل إلى المسح.

الثاني: القصد إلى الصعيد [3].

الثالث: النقل [4]، فلا يكفي تراب على وجهه فيردده بالمسح عليه، بل لو نقل من أعضائه ورده للتيمم جاز على الصحيح [5].

وفائدة عدّ النقل ركناً أنه لو أحدث بعد النقل وقبل المسح لم يكفه [6] كما قدمنا [7] [ولا بد من ذكر النية عند النقل وعند مسح شيءٍ من الوجه [8]، فلو قارنت النية النقل وعزبت قبل مسح شيءٍ من الوجه لم يجزه على الأصح [9]. وقال صاحب المهمات: إن قارنت النية النقل ومسح الوجه ولكن عزبت فيما بينهما، فالمتجه هو الجزم بالاكتفاء وهو حاصل ما رأيته في شرح مفتاح ابن القاص لأبي خلف الطبري. هذه عبارته] [10]. ولو نقله لعضو فمسح به غيره لم يجزه، لأن القصد في التيمم شرطه أن ينقل لعضو يمسحه به [11]، كما ذكره القفال في فتاويه.

---

(١) روضة الطالبين ١/١٢٠.

(٢) روضة الطالبين ١/١٢١.

(٣) شرح المهذب ٢/٢٣٣، روضة الطالبين ١/١١٠ والمحلى ١/٨٨.

(٤) روضة الطالبين ١/١١٠، المحلى ١/٨٨.

(٥) وعبارة المحلى ١/٨٨: وكذا لو أخذه من العضو ورده إليه يكفي في الأصح. والثاني: لا يكفي فيهما لأنه نقل في محل الفرض كالنقل من بعض العضو إلى بعضه، هذا بخلاف نقله من عضو غير أعضاء التيمم جائز بلا خلاف اهـ. بتصرف. روضة الطالبين ١/١١٠، المحلى ١/٨٨.

(٦) بخلاف ما لو أحدث بعد أخذ الماء قبل غسل الوجه فإنه لا يضره لأن المطلوب في الوضوء الغسل لا نقل الماء وهنا المطلوب نقل التراب. شرح المهذب ٢/٢٣٦.

(٧) تقدم.

(٨) على الصحيح، والثاني: لا اكتفاء بقرنها بأول الأركان قياساً على الوضوء ورد بأن أول الأركان في التيمم وهو النقل مقصود لغيره بخلاف الوضوء. المحلى ١/٨٩.

(٩) روضة الطالبين ١/١١٢.

(١٠) سقط من ب.

(١١) وفي قليوبي ١/٨٨: أنه لا يضر قصد غيره فلو نقل بقصد الوجه فتبين أنه مسحه مسح به اليدين.

ولو تمعك في التراب فوجهان[1]:

أحدهما: لا يجوز وهو ظاهر الحديث لقوله ﷺ: «إنما كان يكفيكَ أن تَضرِبَ بيدَيْك هكذا وضرب بيديه[2] على الأرض ضربة واحدة، ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه» متفق عليه[3].

ولعدم النقل فيه[4]. والأصح[5] المنصوص أنه يجوز للحديث المذكور عن عمار فإنه تمعك ولم يرد أن النبي ﷺ أمره بالإعادة. وفيه دلالة على أن القصد واجب والنقل ليس بواجب[6].

والرابع: نية استباحة [فرض الصلاة][7]، فلو نوى رفع الحدث لم يجزه[8]، وكذا لو نوى فرض التيمم لم يكف في الأصح[9]، ويباح له النفل قبل الفرض في أصح القولين وبعده قطعاً وقيل على القولين[10] ولو عكس بأن نوى للنفل صح دون الفرض[11].

ولو نوى الصلاة فهل يباح له الفرض والنفل أم النفل؟ وجهان أصحهما الثاني[12].

---

(١) محل الوجهان إن تمعك من غير عذر. المحلى ١/٨٩.

(٢) في ب يده.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب التيمم/باب: التيمم ضربة فيهما ١/٣٤٧ (٣٤٧)، ومسلم في كتاب الحيض/باب: التيمم ١/٢٨٠ (١١٠/٣٦٨).

(٤) المحلى ١/٨٩.

(٥) شرح المهذب ٢/٢٣٦ وروضة الطالبين ١/١١٠، الشرح الكبير ٢/٣١٩ والمحلى على المنهاج ١/٨٩.

(٦) ويقال إنه نقل العضو الممسوح إلى التراب، فليس في الحديث دلالة على عدم وجوب النقل، المحلى على المنهاج ١/٨٩.

(٧) وفي ب صلاة الفرض.

(٨) وهي مبنية على أن التيمم لا يرفع الحدث وهو الصحيح وبه قطع الجمهور. شرح المهذب ٢/٢٢٠، المحلى ١/٨٩.

(٩) وفرق بينه وبين الوضوء بأن التيمم طهارة ضرورة لا يصلح أن يكون مقصوداً ولذلك لا يستحب تجديده بخلاف الوضوء: المحلى ١/٨٩.

(١٠) شرح المهذب ٢/٢٢٥، المحلى ١/٩٠.

(١١) شرح المهذب ٢/٢٢٤، المحلى ١/٩٠.

(١٢) وقيل يصح الفرض أيضاً وقيل تيممه باطل. شرح المهذب ٢/٢٢٥، روضة الطالبين ١/١١١

ولو نوى الفرض صلى أي فريضةٍ شاء من فرضٍ أو نذرٍ[1]. ويشترط دوام النية إلى مسح بعض الوجه[2] حتى لو عزبت قبله لم يصح في الأصح[3].

ولو كانت يده متنجسةً جافةً ونقل بها، ثم مسح وجهه جاز في الأصح[4] ولو ضرب بيده على ظهر كلب عليه غبار علم التصاقه في حال الجفاف جاز لا في حال الرطوبة، وإن شك فعلى القولين في الأصل والغالب[5]، كما جزم به الرافعي[6] وغيره واستشكله النووي في الروضة[7] فقال: ينبغي أن يقطع بجواز التيمم عملاً بالأصل[8].

وليس له أن يصلي بالتيمم الواحد غير فرضٍ ويتنفل ما شاء[9] والنذر[10] كالفرض في الأظهر[11]، ويجوز أن يجمع بين فريضةٍ وصلاة جنازةٍ على الأصح[12] المنصوص[13] وكذلك بين صلوات جنائز[14]. ولو صلى الفرض بالتيمم على وجه يجب معه القضاء[15]، ثم أراد القضاء بذلك التيمم. قال الرافعي: إن قلنا الفرض

---

(١) المحلى ١/١٩٤.

(٢) المحلى ١/٨٩.

(٣) لأن القصد إلى التراب وإن كان واجباً فليس بركن مقصود، وإنما المقصود منه نقل التراب فمسح الوجه هو المقصود فتجب النية عنده، وحكى الرافعي فيما إذا قارنت النية نقل التراب وعزبت قبل مسح شيء من الوجه وجهاً غريباً أنه يجزئه.
شرح المهذب ٢/٢٢٨ وروضة الطالبين ١/١٩٢، المحلى ١/٨٩.

(٤) روضة الطالبين ١/١١٤.

(٥) شرح المهذب ٢/٢١٩ - ٢٢٠.

(٦) الشرح الكبير ٢/٣١٢.

(٧) شرح المهذب ٢/٢٢٠.

(٨) روضة الطالبين ١/١٠٩.

(٩) شرح المهذب ٢/٢٩٤ - ٢٩٥، روضة الطالبين ١/١١٩، المحلى ١/٩٤.

(١٠) قليوبي على المحلى ١/٩٤.

(١١) والخلاف: هنا على أن النذر هل يسلك به مسلك أقل واجب الشرع أم أقل ما يتقرب به، فعلى الأول هو كالفرض وعلى الثاني هو كالنفل فهو على مقابل الأظهر. شرح المهذب ٢/٢٩٣، الجمل ١/٢٢٦، الأشباه والنظائر (١٦٤).

(١٢) روضة الطالبين ١/١١٧، المحلى ١/١٩٤.

(١٣) شرح المهذب ٢/٣٠٠.

(١٤) نفس المصدر.

(١٥) كالمسافر يتيمم في محل يغلب فيه وجود الماء أو المقيم في محل يغلب فيه ذلك.

الأول جاز وإن قلنا الثاني أو كلاهما فرض لم يجز[١].

قال النووي في الروضة: ينبغي إذا قلنا الثانية فرض، فإنه يجوز، لأنه جمع بين فرض ونافلة[٢].

وللمرأة أن تؤدي بالتيمم الواحد فريضتين، لأن تمكينها من الوطء فرض عليها وهو متوقف على الطهارة من الحيض والنفاس ومع ذلك يجوز لها بالتيمم الواحد[٣] عنهما أن تمكنه مراراً وبين أن تجمع بين ذلك وبين فرض آخر، كما صححه النووي في باب الحيض من[٤] شرح المهذب[٥]، وكذا الطواف المفروض إن قلنا بوجوب ركعتيه[٦]. وفي خطبة الجمعة وجهان:

أحدهما: نعم تبعاً للفرض والأصح المنع[٧].

ويستثنى من أنه لا يصلي بالتيمم غير فرض ما إذا شك الحاج هل ترك صلاة أو طوافاً؟ أتى بالطواف والصلوات الخمس بتيمم واحد[٨] وقيل: بست تيممات[٩]. وقول النووي ـ رحمه الله ـ: كفاه تيممٌ لهن[١٠]. فلو عكس لهن كان أحسن[١١]؛ لأن تيممه للمنسية منهن ويصلي به الخمس[١٢] ولو نسي مختلفتين. وقلنا: لا يجب لكل واحدةٍ تيمم تخير[١٣]، فإن شاء صلى كل صلاة بتيمم[١٤]، كما قاله ابن القاص[١٥]، وإن

---

(١) الشرح الكبير ٢/٣٤٨.

(٢) روضة الطالبين ١/١١٩.

(٣) نهاية المحتاج ١/٣١١، الجمل على المنهج ١/٢٢٧.

(٤) وفي ب في.

(٥) ٢/٣٦٨ - ٣٦٩.

(٦) وإن قلنا بالصحيح إنهما سنة فلهما حكم النوافل فيجوز الجمع بينهما وبين مكتوبة بتيمم، شرح المهذب ٢/٢٩٣، روضة الطالبين ١/١١٧.

(٧) نهاية المحتاج ١/٧١١.

(٨) قليوبي على المحلى ١/٩٤.

(٩) المحلى على المنهاج ١/٩٥.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) يقال: إن عبارة النووي توهم أنه يكفيه تيمم إذا نوى به الخمس، ويُرَدُّ بأن قوله لهن متعلق بكفاه إذ الأصل هو التعلق بالفعل نهاية المحتاج ١/٩٥.

(١٢) لأن الفرض واحد وما سواه وسيلة إليه. المحلى على المنهاج ١/٩٥.

(١٣) المحلى على المنهاج ١/٩٤.

(١٤) أي ندباً وهذا تفريع على الأصح في أن من نسي إحدى الخمس كفاه تيمم لهن. قليوبي على المنهاج ١/٩٥.

=

شاء تيمم مرتين وصلى بالأول أربعاً ولاءً كالصبح والظهر والعصر والمغرب وبالثاني أربعاً ليس منها التي بدأ بها كالظهر والعصر والمغرب والعشاء فيخرج مما عليه بيقين[1]، فلو تذكر المنسية بعد ذلك هل يلزمه إعادتها أم لا؟

نقل النووي[2] في باب الوضوء من شرح المهذب[3] عن ابن الصلاح وجوب الإعادة. ثم قال: ولم أرَ فيه كلاماً لأصحابنا ويحتمل أن يكون على الوجهين فيمن شك في انتقاض طهره، فتوضأ احتياطاً ثم بان أنه كان محدثاً، والأصح منهما الوجوب.

قال: ويحتمل وهو الأظهر أن يقطع بعدم الوجوب، لأنّا أوجبناها عليه وفعلها بنية الواجب بخلاف الوضوء، فإنه تبرع به.

قال صاحب المهمات وما جزم به النووي هو المجزوم به في البحر وكذلك المستحاضة المتحيرة، وسأذكر صورتها في بابه إن شاء الله تعالى.

الخامس: أن يستوعب جميع وجهه بالمسح ولا يجب إيصال التراب إلى منابت الشعور[4]، [5].

السادس: مسح اليدين إلى المرفقين[6].

السابع: الترتيب كما في الوضوء[7].

قال الرافعي: وقد أسقط جماعةٌ من الأصحاب الأول والثاني لدخولهما فيما بعدهما وما قالوه أولى[8] ورجح بعض المتأخرين عدم الترتيب[9] لحديث عمار

= (١٥) وطريقة ابن القاص ـ بالتشديد، لأنه كان يقص القصص ـ أفضل من الطريقة الثانيةوهي لابن الحداد وهي المشهورة المستحسنة عند الأصحاب لقلة التيمم فيها، إذ الصلوات فيها ثمانية.
وذكروا لها ضوابط فلتراجع الجمل على المنهج ١/٢٢٨.

(١) شرح المهذب ٢/٢٩٦.
(٢) في ب رحمه الله تعالى.
(٣) ١/٣٣٢.
(٤) في هامش ب أي لتعذره وعسره.
(٥) شرح المهذب ٢/٢٣٣، روضة الطالبين ١/١١٢، الجمل على المنهاج ١/٢٢٠.
(٦) المصادر السابقة.
(٧) شرح المهذب ٢/٢٣٤، روضة الطالبين ١/١١٣، المحلى على المنهاج ١/٩١.
(٨) الشرح الكبير ٢/٣٣٤.
=

الثابت في صحيح البخاري كما تقدم[1].

وفي الباب قواعد:

الأولى: من صح منه الفرض صح منه النفل[2] إلا في مسائل:

منهـا: من لم يجد مـاءً ولا تراباً جاز لـه أن يصلي الفـرض دون النفـل[3] وفي الفرض أقوال ذكرها النووي في أصل الروضة[4].

قال: المشهور منها وجوب الصلاة بحاله والقضاء.

الثاني: يحرم.

الثالث: يستحب.

الرابع: وجـوب الصلاة ولا قضـاء إذا قلنا: تجب الصـلاة بحالهـا حتى لو كـان جنباً جاز له قراءة القـرآن ولا ينتقل إلى الـذكر كمـا صححه النـووي ـ رحمه الله ـ من زياداته[5] خلافاً للرافعي[6] وليس له مس المصحف.

ولـو قـدر على المـاء أو التـراب[7] وهـو في الصـلاة بطلت[8] إن لم يقتـرن بمانع[9] أو ضاق وقتها.

ومنها[10]: عدم سترةٍ طاهرةٍ كذلك[11] وكيف يصلي؟ فيه قولان:

= (٩) وفي الترتيب وجهان حكاهما الرافعي وغيره أصحهمـا لا يجب وهذا هـو الذي اختـاره البغوي، والثـاني يجب.

شرح المهذب ٢/٢٣٣، الشرح الكبير ٢/٣١٩.

(١) تقدم.

(٢) روضة الطالبين ١/١٢١.

(٣) المصدر السابق ١/٨٦.

(٤) ١/١٢١.

(٥) ١/١٢١ ٢/١٤٢.

(٦) الشرح الكبير ٢/١٤٢.

(٧) في ب والتراب.

(٨) شرح المهذب ٢/٢٧٩، قليوبي على المحلى ١/٩٦.

(٩) شرح المهذب ٢/٢٤٤.

(١٠) سقط من ب.

(١١) المصدر السابق ٢/٢٧٩.

قال الرافعي: أصحهما يصلي قائماً ويتم الركوع والسجود لأن المقدور عليه لا يسقط بالمعجوز[1] كيف والقيام والركوع والسجود أركان الصلاة والستر شرط[2].

ويجري هذا الخلاف فيمن كان محبوساً في موضع نجسٍ لو سجد لسجد عليه. هل يتم السجود أو يومىء؟ فيه قولان:

أحدهما: أنه يومىء ولا قضاء، كما سيأتي إن شاء الله تعالى مستثنى وإذا وجد ثوباً طاهراً لو فرشه لبقي عارياً[3]، ولو لبسه صلى على نجاسة. فيه أيضاً الخلاف[4].

قال صاحب المهمات: والصواب الذي عليه الفتوى ونص عليه الشافعي - رحمه الله - في القديم[5] والجديد: أنه يومىء.

قال: وكلام الروضة وشرح المهذب هنا في المحبوس في موضع نجس أنه يسجد على النجاسة[6] وخالف في شرح المهذب في باب طهارة البدن والثوب فقال: ولا يجوز أن يضع جبهته على الأرض وهذا هو الصحيح[7] [ومثله[8] في التحقيق في الباب المذكور، وفي هذا الباب موافق كلامه النص وهو المنقول في هذا الباب من تعليق الشيخ أبي حامد هذا كلامه.

ومنها: من على بدنه نجاسة لا يقدر على إزالتها، فله أن يصلي الفرض دون النفل[9].

ولو أجنب مسافر ونسي وكان تيمم وقتاً وتوضأ وقتاً أعاد صلاة الوضوء فقط. ذكره النووي من زوائده في الروضة[10].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (١٥٩).

(٢) الشرط وصف ظاهر منضبط يلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه، والركن كالشرط في تعريفه إلا أنه يخالف الشرط في أنه جزء من الماهية.

(٣) في ب عرياناً.

(٤) روضة الطالبين ١/١٢٢ - ١٢٣.

(٥) سقط من ب.

(٦) شرح المهذب ٣/١٥٥.

(٧) شرح المهذب ٣/١٥٥.

(٨) من هنا في ب غير موجود إلى نهاية الباب.

(٩) وذلك لحرمة الوقت.

(١٠) ١٠/١١١.

القاعدة الثانية:

من تيمم لفرض بعد دخول وقته لعدم الماء صح تيممه[1] إلا في مسألة:

وهي ما إذا تيمم لفائتة ظهر، ثم ظهر أن الذي عليه فائتة عصر لم يصح تيممه[2]، لأن استباحة الفريضة لازمة كما ذكره الرافعي[3].

القاعدة الثالثة:

من يتمم لفرض قبل دخول وقته لم يصح تيممه؛ لأنها طهارة ضرورة فلا تباح إلا عندها إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا يتمم لفائتة ضحوة النهار ولم يؤدها حتى زالت الشمس فأراد أن يصلي به الظهر ففيه وجهان: أصحهما وبه قال ابن الحداد: الجواز، وتابعه النووي في الروضة[4]. وعلل الرافعي لذلك بأنه لما صح التيمم لفريضةٍ جاز أن يعدل منها إلى غيرها. كما إذا كان عليه فائتتان، فتيمم لهما، أو منذورتان استباح إحداهما على الأصح[5].

ولو تيمم لفائتةٍ ظنها عليه ولم يكن عليه شيء لم يصح[6].

قال النووي في الروضة من زوائده[7]: ولو ظن عليه فائتة ولم يجزم بها فتيمم لها ثم ذكرها.

قال المتولي والبغوي والروياني: لم يصح، وصححه الشاشي وهو ضعيف.
المسألة الثانية: ما إذا جَمَعَ بالتيمم.

---

(١) المحلى على المنهاج ١/٩٥، نهاية المحتاج ١/٣١٥.
(٢) لوجوب التعرض للفرض هنا وبذلك فارق الوضوء. قليوبي على المحلى ١/٨٩.
(٣) الشرح الكبير ٢/٣٢٤.
(٤) روضة الطالبين ١/١٢٠.
(٥) الشرح الكبير ٢/٣٤٩.
(٦) فلا عبرة بالظن البين خطؤه. الأشباه والنظائر للسيوطي ١٥٧.
(٧) ١/١١١.

قال الرافعي[1] ـ رحمه الله ـ : ظاهر المذهب أن الجمع بين الصلاتين بتيممين جائز، فحينئذ إذا قدم الأخير فقد تيمم لها قبل وقتها الأصلي.

القاعدة الرابعة:

من تيمم لفرض بعد دخول وقته وبعد الطلب وعدم الماء مستمر ولم يوجد سائر النواقض، جاز له أن يصلي الفرض[2] إلا في مسائل:

منها: ما إذا تيمم في مكانه بشرطه[3] ليصلي به، ثم عنَّ له فانتقل إلى مكان آخر قبل أن يصلي بطل ذلك التيمم[4] ووجب عليه الطلب قطعاً[5] ولا يكفيه طلب المطلوب منه من غير إذنه[6]، فإن أذن المطلوب منه بواسطة آخر في الطلب سقط عنه[7] وإلا فلا[8].

ومنها: إذا تيمم لجبيرته فوهم الاندمال، ففتح الجبيرة وجب إعادة التيمم إن كان اندمل قولاً واحداً، وإن لم يكن لم يتيمم[9] على الأصح[10] ولو تيمم جنب بسبب جراحة في غير أعضاء الوضوء، ثم أحدث قبل أن يصلي به فرضاً لزمه الوضوء دون التيمم، لأن تيممه في غير أعضاء الوضوء فهو باق على تيممه[11]؛ فإن صلى فريضة

---

(١) الشرح الكبير ٢/٣٤٩، نهاية المحتاج ١/٣١٥.
(٢) شرح المهذب ٤/٢٤٣.
(٣) بأن يغلب فيه فقد الماء.
(٤) المحلى على المنهاج ١/٧٩.
(٤) شرح المهذب ٢/٢٥٢.
(٥) المصدر السابق ٢/٢٥١.
(٦) المصدر السابق ٢/٢١٥.
(٧) وفارق عدم الاكتفاء بالاذن في القبلة بأن مبناها على الاجتهاد، ولا يقوم اجتهاد شخص عن آخر. قليوبي على المحلى ١/٧٨.
(٨) ويعيد كل صلاة صلاها بعد الاندمال بالمسح عليها، أي ما علم أنها بعد الاندمال، فإن تردد في وقت الاندمال قدر أقرب زمن تمكن الاندمال فيه ليسقط ما تعلق في ذمته بيقين.
نهاية المحتاج وعليه الشبراملسي ١/٢٨٨.
(٩) ويفرق بينه وبين توهم الماء بأن توهم الماء يوجب الطلب فيبطل التيمم وتوهم الاندمال لا يوجب البحث عنه.
شرح المهذب ١/٢٩٢، روضة الطالبين ١/١٠٨.
(١٠) والثاني: يبطل تيممه قياساً على توهم وجود الماء. شرح المهذب ٢/٢٩٢.
(١١) شرح المهذب ٢/٢٩٢، روضة الطالبين ١/١٠٧ ـ ١٠٨.

دون نافلة، ثم أحدث توضأ للنافلة ولا يتيمم كما ذكره النووي من زياداته في الروضة(١).

ومنها: ما إذا تيمم بعد الطلب، ثم طلع عليه ركب قبل دخوله في الصلاة أو بلغ الصبي لزمه أن يسألهم عن الماء(٢)، فإن لم يجد أعاد التيمم قطعاً، لأنه حين توجه عليه الطلب بطل تيممه(٣).

ومنها: ما إذا أطبقت غمامة كذلك(٤).

ومنها: ما إذا رأى سراباً ظنه ماءً بطل تيممه(٥).

ومنها: ما إذا تيمم، ثم أحرم بالصلاة المكتوبة ودخل فيها، ثم رعف، فانصرف ولم يجد من الماء إلا ما يغسل به الدم فقط غسله واستأنف التيمم والصلاة، لأن تيممه بطل بطلبه الماء في هذه الصور كلها(٦).

قال النووي في الروضة(٧): هذا إذا لم يقارن التوهم مانع من القدرة فإن قارنه لم يبطل تيممه، كما إذا سمع إنساناً يقول: أَوْدَعَني فلان ماء وهو يعلم غيبته لم يبطل(٨).

ولو علم المسافر(٩) ماءً(١٠) يصله في طريق مقصده من غير ضرر يلحقه(١١) وجب عليه قصده لتحصيل الماء وإلا فوجهان: أصحهما أن له التيمم أيضاً كما في نفقة

---

(١) شرح المهذب ٢/٢٥٢، المحلى على المنهاج ١/٧٩.

(٢) هذا إذا لم يكن هناك مانع يمنع وجوب الوضوء على تقدير كونه ماء، فإن كان لم يبطل تيممه لأن التيمم في هذه الحالة يجوز ابتداء.

قال إمام الحرمين وغيره: ضابط المذهب أن التمكن من استعمال الماء أو توهم التمكن يبطل تيممه. شرح المهذب ٢/٢٦٠.

(٣) شرح المهذب ٢/٢٥٢، روضة الطالبين ١/٩٣.

(٤) وهذه مستثناة من قاعدة لا عبرة بالظن البين خطؤه. الأشباه والنظائر (١٥٧).

(٥) روضة الطالبين ١/٩٣.

(٦) شرح المهذب ٢/٣١٨.

(٧) ١/١١٥.

(٨) شرح المهذب ٢/٢٦٠.

(٩) وكذلك لو ظن بخبر عدل أو فاسق اعتقد صدقه. قليوبي ١/٧٩.

(١٠) فإن كان هذا الماء مسبلاً لم يجز أن يتوضأ به بل يتيمم ويصلي بلا إعادة عليه. شرح المهذب ٢/٢٤٨

(١١) المحلى ١/٧٩.

الرجوع في الحج لمن لا أهل[١] له، وهذه الصورة واردة على النووي - رحمه الله - في منهاجه عند إطلاقه أنه يجب قصده[٢] وفي الحج لم يجب عليه[٣]. والمقيم يجب عليه تحصيل الماء إذا تيقنه مطلقاً ولو خرج الوقت[٤].

فإن قيل: فما الفرق بين المقيم والمسافر؟

قيل: الفرق بينهما أن صلاة المسافر تسقط بالتيمم بخلاف صلاة المقيم، فدل على الفرق بينهما[٥].

القاعدة الخامسة:

ليس على المصلي بالتيمم في السفر الطويل المباح قضاء[٦] إلا في مسألةٍ:

وهي ما إذا صلى المسافر بتيممه عند قرية اجتازها لفقد الماء بها، فالأصح وجوب القضاء. ذكره النووي في الروضة[٧].

والوجه الثاني: لا قضاء[٨]، لضرورة عدم الماء في السفر[٩]. ومن الأعذار الموجبة لعدم القضاء صور[١٠]:

منها: صلاة المستحاضة إذا صلت قائمةً جرى دمها وإن صلت قاعدةً حفظاً للطهارة لم يجر صلت قاعدةً على الأصح ولا إعادةً على الوجهين.

---

(١) شرح المهذب ٢/٢٥٩.
(٢) المحلى ١/٧٩.
(٣) المحلى ٢/٨٦.
(٤) لأن ذمة المقيم مشغولة بالقضاء. شرح المهذب ٢/٢٥٩، الجمل على المنهج ١/١٩٧.
(٥) شرح المهذب ٢/٢٥٩ و٣٠٣، الجمل على المنهج ١/١٩٦ - ١٩٧.
(٦) لأن عدم الماء في السفر عذر عام فسقط الفرض بالتيمم بسببه كالصلاة قاعداً لعذر المرض، ولا فرق بين وجود الماء في الوقت وبعده.
شرح المهذب ٢/٣٠٣ - ٣٠٦، روضة الطالبين ١/١٢١.
(٧) ١/١٢٢.
(٨) شرح المهذب ٢/٣٠٤.
(٩) ومن هذا تعرف من قولهم إن المقيم يقضي والمسافر لا يقضي جار على الغالب في حالة السفر والإقامة. شرح المهذب ٢/٣٠٥ ونهاية المحتاج ١/٣٢١ - ٣٢٢.
(١٠) شرح المهذب ٢/٣٣٣ - ٢٣٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٩٩ - ٣٤٠.

ومنها: من به سلس البول كذلك.

ومنها: صلاة المريض قاعداً أو مضجعاً.

ومنها: صلاة المسافر في السفر الطويل المباح.

ومنها: صلاة المريض بالإيماء.

ومنها: دوام الحدث لاسترخاء المقعدة.

ومنها: مباح الهرب إذا صلى صلاة شدة الخوف[1].

ومنها: مباح القتال وهي صلاة شدة الخوف[2].

ومنها: صلاة الرقيب من الغزاة قاعداً لئلا يراه العدو إن قام قصده فالصحيح في التحقيق نقلاً عن المتولي لا قضاء[3].

ومنها: صلاة من أضل رحله في رحال وعجز عن الماء فتيمم، فالأظهر[4] لا قضاء لعدم تقصيره، فإن دخل عليه وقتٌ آخر ولم يجد الماء ففي وجوب إعادة الطلب وجهان[5]: أحدهما: أنه لا يجب.

والثاني: يجب لما يطرأ على الأصح.

ومنها: إذا صب الماء في الوقت بلا عذرٍ، فلا قضاء على الأصح[6].

ومنها: إذا خرق الثوب وصلى عارياً. ذكره النووي في شرح المهذب[7].

ومنها: إذا صلى بالإيماء للسجود لمكان النجاسة لا قضاء كما تقدم[8].

---

(١) المحلى ١/٣٠١.

(٢) المحلى ١/٣٠٠.

(٣) شرح المهذب ٣/٢٧٥.

(٤) محل الخلاف إن أمعن في الطلب وفيها ثلاثة طرق:

أحدها: أن فيه وجهين الأصح منهما لا إعادة والثاني يجب.

الثاني: القطع بعدم الإعادة.

الثالث: إن وجده قريباً وجبت وإلا فلا.

والأول هو الأصح والأشهر، فإن لم يمعن في الطلب وجبت الاعادة قولاً واحداً. شرح المهذب ٢/٢٦٦، روضة الطالبين ١/١٠٢ ـ ١٠٣.

(٥) مغني المحتاج ١/٨٨.

(٦) ولا خلاف في أنه يتيمم، ومحل الخلاف أنه أتلف لغير حاجة بعد دخول الوقت. شرح المهذب ٢/٣٠٧.

(٧) شرح المهذب ٢/٣٠٩.

(٨) تقدم.

ومنها: إمساك السلاح الملطخ بالدم عند الحاجة إذا كان على جرحه دم أو لكثرة الأفعال، فلا قضاء[1] لعدم دوامه[2].

ومنها: من اقتدى بمن ظنه متطهراً فبان محدثاً، لا قضاء على المأموم[3].

ومنها: من تيمم لفقد ما يذيب به البرد فأوجه: أصحها في شرح المهذب لا قضاء[4].

ومنها: من أكره على ترك الوضوء فتيمم لا قضاء. نقله الروياني عن والده[5].

وأما الأعذار الموجبة للقضاء:

فمنها: المريض إذا صلى لغير القبلة لعدم من يحرفه إليها لزمه الإعادة على المذهب[6].

ومنها: صلاة شدة الخوف، ثم بان أن لا خوف فأقوال:

أصحها[7] وجوب القضاء خلافاً للبغوي[8].

ومنها: المربوط على خشبة[9].

ومنها: من شُدَّ وثاقه على الأرض[10]؟

ومنها: الغريق يتعلق بخشبة ويصلي بالايماء لغير القبلة، فإن صلى للقبلة فقولان: أصحهما يعيد[11].

---

(١) في الأظهر. مغني المحتاج ١/٣٠٤.

(٢) ونقل إمام الحرمين الجويني عن الأصحاب أنه يقضي لندور عذره وهو دَمْيُ السلاح، وهذا هو نص الشافعي ونقل الأصحاب هو المعتمد. المحلى ١/٣٠٠ ـ ٣٠١.

(٣) المحلى ١/٢٣٢، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٦٣).

(٤) شرح المهذب ١/٨٢، ٢/٢٦٩.

(٥) روضة الطالبين ١/١٢٣ ـ ١٢٤.

(٦) روضة الطالبين ١/١٢٣.

(٧) وهو الأظهر لتركهم فروضاً من الصلاة بظنهم الذي تبين خطؤه. المحلى ١/٣٠١، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٥٧، ١٨٩.

(٨) لوجود الخوف عند الصلاة وقد قال تعالى ﴿فإن خفتم فرجالاً أو ركباناً﴾. المحلى ١/٣٠١.

(٩) شرح المهذب ٢/٢٩٩.

(١٠) شرح المهذب ٢/٣٣٥.

(١١) روضة الطالبين ١/١٢١.

ومنها: إذا كان على بدنه جراحةٌ عليها دمٌ[١].

ومنها: المقيم إذا لم يجد ماءً ولا تراباً صلى وأعاد على الجديد[٢].

ومنها: إذا كان محبوساً في مكان نجس وصلى فعليه الإعادة على الصحيح[٣].

ومنها: المقيم إذا وجد التراب دون الماء صلى وأعاد بالماء[٤] على ظاهر المذهب.

ومنها: وضع الجبيرة على موضع الجرح أو الكسر بمحل الفرض وجب القضاء[٥] لنقصان البدل والمبدل جميعاً، كما ذكره ابن الصباغ وغيره وهو الأصح[٦]، وإن وضعها على طهرٍ[٧] فلا[٨].

ومنها: المتيمم لشدة البرد في السفر ففيه قولان: أصحهما الإعادة[٩].

ومنها: العاري إذا كان لا يتم الأركان أعاد على ظاهر المذهب[١٠].

ومنها: من وضع ماء في رحله، فطلبه فلم يجده فتيمم، قضى في أظهر القولين[١١].

---

(١) المحلى ١/٩٧، نهاية المحتاج ١/٣٢١.
(٢) المحلى ١/٩٦، نهاية المحتاج ١/٣١٧ ـ ٣١٨.
(٣) شرح المهذب ٢/٢٧٨.
(٤) المحلى ١/٩٧، نهاية المحتاج ١/٣١٩.
(٥) قولاً واحداً. المحلى ١/٩١، نهاية المحتاج ١/٣٢٢.
(٦) قوله الأصح فيه نظر فقد جزم في أصل الروضة ونقله في شرح المهذب كالرافعي عن جماعة القطع بوجوب القضاء اهـ. المحلى ١/٩٨.
(٧) وهل المراد بالطهر هنا الطهر الكامل وهو ما يبيح الصلاة كالخف أو طهارة ذلك المحل فقط؟ راجع نهاية المحتاج ١/٣٢١.
(٨) المحلى ١/٩٨.
(٩) وهو الأظهر لندور فقد مايسخن به الماء.
والثاني: لا يقضي مطلقاً، والثالث، يقضي الحاضر دون المسافر. المحلى ١/٩٧، نهاية المحتاج ١/٣٢٠.
(١٠) روضة الطالبين ١/١٢٣.
(١١) روضة الطالبين ١/١٠٢.

ومنها: إذا اقتدى رجل بخنثى مشكل وجب القضاء وإن اتضحت ذكورته[(١)].

ومنها: من اقتدى بمن ظنه قارئاً فبان أميًّا، فوجهان أصحهما الإعادة[(٢)].

ومنها: من علمه محدثاً، ثم نسي حدثه واقتدى به وجب عليه الإعادة قطعاً.[(٣)]

ومنها: من لا يعلم حاله في الجهر ولم يجهر وجبت الإعادة، كما نص عليه في الأم.

فإن قال: نسيت الجهر لم تجب الإعادة[(٤)].

ومنها: ما إذا ظنه مسلماً فبان كافراً وجبت الإعادة[(٥)].

ومنها: إذا بان مجنوناً[(٦)].

ومنها: إذا اقتدى خنثى بامرأة ولم يقض حتى بان امرأةً.

ومنها: ما إذا اقتدى خنثى بخنثى ولم يقض المأموم حتى بان امرأةً والإمام رجلًا[(٧)].

ومنها: ما إذا اقتدى بمن ظنه رجلًا فبان خنثى أو امرأة وجبت الإعادة[(٨)].

ومنها: من تيمم، ثم علم بقربه ماءً لم يكن علمه أو نسيه، فطريقان ذكرهما الرافعي. أحدهما: تجب الإعادة قطعاً وأصحهما على قولين:

أظهرهما وجوب الإعادة وكذا إن نسي في رحله ثمنه على الأصح[(٩)].

ومنها: الزَّمِن.

ومنها: المريض.

---

(١) روضة الطالبين ١/٣٥١، المحلى على المنهاج ١/٢٣٣.
(٢) روضة الطالبين ١/٣٥٢.
(٣) روضة الطالبين ١/١٥١، ٣٥٢.
(٤) روضة الطالبين ١/٣٥٢.
(٥) روضة الطالبين ١/٣٥٢.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٥٣.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٥٢.
(٨) روضة الطالبين ١/٣٥٢.
(٩) الشرح الكبير ٢/٣٥٦ ـ ٣٥٨.

ومنها: من لم يقدر على التحول إلى القبلة(١).

ومنها: الأعمى إذا لم يقدر على معرفة القبلة(٢).

ومنها: من أكره على الصلاة إلى غير القبلة(٣).

ومنها: من أكره على القيام.

ومنها: العريان إذا قلنا لا يتم ركوعه وسجوده لزمه الإعادة على المذهب كما في شرح المهذب(٤).

القاعدة السادسة:

ما أبطل الوضوء أبطل التيمم(٥) إلا في مسائل:

منها: الردة فإنها تبطل التيمم دون الوضوء على الأصح لخروجه عن أهلية الاستباحة(٦).

ومنها: من توهم الماء قبل الشروع في الصلاة لوجوب الطلب، وإذا بطل بالتوهم، فعند طلبه وتيقنه أولى ولا بد من كون الماء يجب استعماله لكونه كافياً ولم يكن مانعاً مقارناً من استعماله كالعطش والعلم بفقد آلة الاستقاء(٧).

ومنها: إذا كان في صلاةٍ لا تسقط بالتيمم كالمقيم، ثم وجد الماء بطلت على الصحيح(٨).

ومنها: أنه يبطل بزوال عذر استعمال الماء بأن حصل يقيناً ولا مانع من برد أو جرح أو غيرهما، فإذا زال المانع وهو خارج الصلاة بطل مطلقاً لانتفاء المبيح(٩). وإذا امتنع صاحب الجبيرة الموضوعة على طهارة من استعمال الماء، فإن كان محدثاً

---

(١) شرح المهذب ٢/٣٣٤، روضة الطالبين ١/٢٠٩.
(٢) شرح المهذب ٢/٣٣٤.
(٣) شرح المهذب ٢/٣٣٥.
(٤) ٢/٣٣٦.
(٥) شرح المهذب ٢/٣٠٠، روضة الطالبين ١/١١٥.
(٦) شرح المهذب ٢/٣٠٠ ـ ٣٠١.
(٧) شرح المهذب ٢/٣٠١ ـ ٣٠٢.
(٨) المحلى ١/٩٢، نهاية المحتاج ١/٣٠٦.
(٩) شرح المهذب ٢/٣٠١، روضة الطالبين ١/١٠٨.

غسل الصحيح قبل محل الجبيرة إن كانت في غير الوجه وإن كانت في الوجه كله تيمم وغسل ما بعدها أو بعضه، فمخير بين غسل صحيح الوجه والتيمم أو بين التيمم أولاً ثم الغسل، ويتعدد التيمم بتعدد الجبائر عند غسل كل جبيرة[1]، واشتراط التيمم عند غسل العليل رعاية للترتيب ويجب مسح جبيرته كلها عند غسل العليل إن كان محدثاً فقط وإن كان جنباً مسحها متى شاء وتيمم الجنب قبل غسل الصحيح وإن شاء بعده والأول أولى[2]، وإذا تيمم لفرض ثان ولم يكن أحدث لم يعد الجنب غسلاً، لأن التيمم طهارة مستقلة، فلا يلزم بارتفاع حكمها انتقاض طهارة أخرى ويعيد المحدث لصلاة ثانية ما بعد عليله[3]. قاله الرافعي مراعاةً للترتيب[4] خلافاً لما صححه النووي من زياداته في الروضة[5] والمنهاج[6].

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: وأنا أقول إن الأول أصح كما قال الرافعي.

---

(١) روضة الطالبين ١/١٠٤، المحلى ١/٨٥، الشرح الكبير ٢/٢٩١.
(٢) الشرح الكبير ٢/٢٨٨، المحلى ١/٨٤، نهاية المحتاج ١/٢٨٤.
(٣) المحلى ١/٨٥ ـ ٨٦، نهاية المحتاج ١/٢٨٨.
(٤) الشرح الكبير ٢/٣٠٦.
(٥) ١/١٠٧ ـ ١٠٨
(٦) المحلى ١/٨٦.

باب الحيض[1]

هو في اللغة: عبارةٌ عن سيلان الدم[2]. يقال: حاض الوادي إذا سال[3].

وهو على صفات خمسة:

منها: ما هو أسود وهو أقواه لقوله ﷺ: «دَمُ الحَيْضِ أَسْوَد»[4].

ومنها: ما هو أحمر.

ومنها: ما هو أشقر وما هو أصفر.

ومنها: ما هو كدر[5]، فما له رائحة فهو أقوى من الآخر وكذلك الثخانة أقوى من الرقيق، فمن وجد فيه صفة دون غيره فهو أقوى من الآخر ومن وجد فيه صفتان فهو أقوى ممن فيه صفة واحدة ومن به ثلاث صفات وغيره صفتان، فالقوي ما له ثلاث صفات، فإن وجد في كل واحدة صفة، فالمتقدم أقوى، كما في التتمة.

قال النووي ـ رحمه الله ـ في أصل الروضة[6] وهذا فيه تأمل.

---

(١) باب الحيض إلى قوله في كتاب الصلاة «والخنثى إن ستر كرجل» سقط من ب.

(٢) ترتيب القاموس ١/٧٥٠.

(٣) والحيض اصطلاحاً: دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة في أوقات مخصوصة. شرح المهذب ٢/٣٤٢، المحلى ١/٩٨، نهاية المحتاج ١/٣٢٣.

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة/باب: من قال إذا أقبلت الحيضة ١/٧٥(٢٨٦) والنسائي كتاب الحيض والاستحاضة/باب: الفرق بين دم الحيض والاستحاضة، والحاكم في كتاب الطهارة/باب: أحكام الاستحاضة ١/١٧٤.

وقال: صحيح على شرط مسلم وأقره الذهبي.

(٥) شرح المهذب ٢/٤٠٣، المحلى ١/١٠٣.

(٦) ١/١٤١.

ويشترط أن لا ينقص القوي عن أقل الحيض ولا يزيد على أكثره ولا ينقص الضعيف عن خمسة عشر متصلة[1].

ولو رأت خمسة سواداً، ثم خمسةً حمرةً، ثم صفرةً، فطريقان[2]:

أحدهما: القطع بإلحاق الحمرة بما قبلها لأنهما قويان بالإضافة.

والثاني: وجهان: أحدهما: هذا.

والثاني: إلحاق الحمرة بالصفرة.

قال الرافعي في الشرح الصغير: إنه الأشبه[3]، وصحح النووي في شرح المهذب[4] والتحقيق القطع به.

وقد اختلف العلماء ـ رضي الله عنهم ـ في وقت إمكانه.

فقيل: أول السنة التاسعة في وجه ومضى ستة أشهر منها في وجه وأول العاشر في الأصح[5] أو ما قبل التسع بزمن لا يسع حيضاً وطهراً وما قبل ذلك دم فساد[6].

والاعتبار على الوجوه المذكورة بالقمرية دون غيرها، كما ذكره الرافعي[7] وهل الاعتبار في ذلك بالتقريب أم بالتحديد؟ وجهان: أظهرهما: التقريب، فعلى هذا لو كان بين رؤية الدم وبين استكمال التسع ما لم يسع لحيض وطهر كان الدم حيضاً على الصحيح وإلا فلا[8]. وأقل الحيض يوم وليلة[9] مقدر بأربع وعشرين ساعة، كما ذكره الإمام ونص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ وله نصٌّ آخر: أن أقله يوم[10] والأول هو المذهب[11] ولا عبرة بمن رأت هذه عادتها على الصحيح[12] وأكثره خمسةَ عشَر يوماً

---

(١) روضة الطالبين ١/١٤٠، الشرح الكبير ٢/٤٥١.

(٢) شرح المهذب ٢/٤٠٧، روضة الطالبين ١/١٤١.

(٣) الشرح الكبير ٢/٤٥٣ ـ ٤٥٤.

(٤) ٢/٤٠٦ ـ ٤٠٧.

(٥) شرح المهذب ٢/٣٧٣.

(٦) الشرح الكبير ٢/٤١٠.

(٧) الشرح الكبير ٢/٤١٠.

(٨) شرح المهذب ٢/٣٧٣، الشر الكبير ٢/٤١١.

(٩) شرح المهذب ٢/٣٧٥، روضة الطالبين ١/١٣٤، نهاية المحتاج ١/٣٢٥، المحلى ١/٩٩.

(١٠) شرح المهذب ٢/٣٧٥، الأم ١/٥٥.

(١١) شرح المهذب ٢/٣٧٦.

(١٢) روضة الطالبين ١/١٣٤.

بلياليها، كما نص عليه الشافعي[1] ـ رحمه الله ـ وغالبه ستٌّ أو سبعٌ[2] لما روته حمنة بنت جحش[3].

وأقل الطهر خمسة عشر يوماً[4] وقد يكون أقل من ذلك في صورتين سأذكرهما إن شاء الله تعالى مستثناة ـ ولا حد لأكثره[5]، فإذا طهرت الحائض قبل طلوع الفجر بركعةٍ لزمها المغرب والعشاء لما روي عن عبد الله بن عوف وابن عباس ـ رضي الله عنهم ـ أنهما قالا: إن طهرت الحائض قبل طلوع الفجر بركعة لزمها المغرب والعشاء وكذا حكم الظهر مع العصر[6].

ولو أدركت من الوقت مقدار تكبيرة وجبت الصلاة على الصحيح[7].

وفي الباب قواعد:

الأولى: الطهر بين الدمين لا يكون أقل من خمسةَ عشرَ يوماً[8] إلا في مسألتين:

إحداهما: الحامل إذا قلنا إنها تحيض على الصحيح، فولدت لأقل من خمسة عشر يوماً من الحيض إلى النفاس[9].

المسألة الثانية: إذا رأت النفساء أكثره، ثم طهرت، ثم عاد قبل خمسة عشر، ففيه أيضاً هذا الخلاف في شرح المهذب[10].

---

(١) الأم ١/٥٥.
(٢) المحلى ١/٩٩، نهاية المحتاج ١/٣٢٧.
(٣) أخرجه الشافعي في كتاب الحيض/باب: المستحاضة ١/٦، وأحمد في المسند ٦/٤٣٩، وأبو داود في كتاب الطهارة/باب: من قال إذا أقبلت الحيضة ١/٧٦ (٢٨٧) والترمذي في كتاب الطهارة/باب: المستحاضة تجمع ١/٢٢١ (٢١٨) وقال حديث حسن صحيح.
وابن ماجة في كتاب الطهارة/باب: ما جاء في المستحاضة ١/٢٠٣ (٦٢٢).
(٤) أي بين الحيضتين. المحلى ١/٩٩، نهاية المحتاج ١/٣٢٦.
(٥) روضة الطالبين ١/١٥٤، المحلى ١/٩٩.
(٦) شرح المهذب ٣/٦٤، روضة الطالبين ١/١١٧.
(٧) شرح المهذب ٣/٦٧، روضة الطالبين ١/١٨٧.
(٨) شرح المهذب ٢/٣٧٦.
(٩) شرح المهذب ٢/٢٧٦، المحلى ١/٩٩.
(١٠) شرح المهذب ٢/٣٨٦.

ولو رأت دماً وقتاً ونقاءً وقتاً وانقطع الدم قبل مجاوزة خمسة عشر يوماً ففيه قولان: أظهرهما عند الأكثرين أن الجميع حيض [1] بشرط أن يكون النقاء محتوشاً بدمين، ومثل له الغزالي فقال: لو رأت يوماً وليلة دماً، ثم أربعة عشر نقاء، ثم السادس عشر دماً، فالنقاء مع ما بعده من الدم طهر، لأنه ليس محتوشاً بالحيض في المدة المذكورة. ومثل شيخنا جمال الدين الأسنوي بمثال حسن فقال: لو رأت يوماً دماً ويوماً نقاء إلى الثالث عشر ولم يعد الدم في الخامس عشر، فالرابع عشر والخامس عشر طهر؛ لأن النقاء فيهما غير محتوش بدمين في الخمسة عشر.

القاعدة الثانية:

الطلاق في الحيض بدعيّ [2] إلا في مسألة وهي:

الدم الذي تراه الحامل على ترتيب أدوار الحيض هل هو حيض أو لا؟ الجديد أنه حيض ولم يكن الطلاق فيه بدعياً [3].

القاعدة الثالثة:

الحامل إذا رأت الدم في زمن عادتها فهو حيض كما تقدم إلا في مسألة وهي: ما إذا رأت الدم في زمن عادتها وولدت على الاتصال بآخره ولم يتخلل بينهما أصلاً. ففيه وجهان.

قال الرافعي: الظاهر منهما أنه ليس بحيضٍ ولا خلاف أنه ليس بدم نفاس [4]. فإن قلنا: إنه حيض وهو الجديد [5]، فهل تنقضي به العدة أم لا؟ الصحيح عدمه [6] إلا إذا كان عليها عدتان، كما إذا طلقها وهي حاملٌ فوطئت في العدة بشبهة ورأت الدم بشرطه انقضت به العدة بشرطها [7].

---

(١) شرح المهذب ٢/٣٨٧ و٥٠١.
(٢) وهو في حيض ممسوسة فيه أي موطوءة والمعنى فيه تضررها بطول مدة التربص. المحلى ٣/٣٤٧.
(٣) المحلى ٣/٣٤٨.
(٤) الشرح الكبير ٢/٥٧٨.
(٥) الشرح الكبير ٢/٥٧٧.
(٦) شرح المهذب ٢/٣٨٥.
(٧) روضة الطالبين ٨/٣٨٨.

القاعدة الرابعة:

الدم الخارج في زمن النفاس نفاس[1] إلا في مسألة وهي:

ما إذا رأت الدم عقب الولادة أياماً، ثم طهرت خمسةَ عشرَ يوماً فصاعداً، ثم عاد الدم، فالعائد حيضٌ أم نفاسٌ.

فيه وجهان: أصحهما أنه حيض، لأنه وما قبله دمان تخللهما طهر صحيح، فلا يضم أحدهما إلى الآخر كدم الحيض، كما هو مقتضى كلام الرافعي[2] ـ رحمه الله ـ.

القاعدة الخامسة:

الدم الخارج عقب الولادة نفاس[3] كما تقدم إلا في مسألة وهي:

ما إذا حاضت امرأة، ثم وضعت في زمن هذا الحيض وقبل فراغ الرحم منه وضعت آخر، فالدم الذي تراه المرأة بين هذين التوأمين ليس بنفاس على الأصح[4]، وعلى الجديد حيضٌ كما تقدم وقيل: نفاسٌ؛ وأما الدم الذي تراه عند الطلق فليس بحيض ولا نفاس، إذ النفاس عند الفقهاء هو الدم الخارج عقب الولادة[5] وما خرج مع الولد فليس بحيض ولا نفاس[6] وأولى من الأول.

القاعدة السادسة:

ليس لمستحاضة تأخير صلاتها بعد غسلها ووضوئها وشدها العصابة فإن أخرت ضر[7] إلا في مسائل[8]:

منها: ما إذا أخرت لستر.

---

(١) روضة الطالبين ١/١٧٦.

(٢) الشرح الكبير ٢/٥٩٩.

(٣) شرح المهذب ٢/٥٢٠.

(٤) شرح المهذب ٢/٥٢٦، روضة الطالبين ١/١٧٦.

(٥) شرح المهذب ٢/٥٢٢.

(٦) نفس المصدر.

(٧) على الصحيح والثاني لا يضر كالمتيمم. المحلى على المنهاج ١/١٠١.

(٨) وهي ما لو أخرت لمصلحة الصلاة. نهاية المحتاج ١/٣٣٦.

منها: إذا أخرت لاجتهادها إلى القبلة.
ومنها: إذا أخرت لفراغ الأذان.
ومنها: إذا أخرت لتنتظر الجماعة لم يضر.

القاعدة السابعة:

يجب على المرأة قضاء صلاة أدركت من أول وقتها ما يسعها قبل طريان الحيض على الصحيح[1] إلا في مسألةٍ وهي:

ما إذا صلت فطولت، كصلاة المنفرد أو إمام له جماعة محصورون فصلت تلك الصلاة فحاضت في آخرها، وجب عليها قضاؤها، ولو صلت أخف صلاة ما يمكن، فحاضت، لا قضاء على ظاهر المذهب قال الرافعي ـ رحمه الله ـ : وإذا كان مسافراً فجن أو أغمي عليه بعدما مضى من الوقت مقدار ركعتين لزمه القضاء، ثم قال: وأغرب أبو يحيى البلخي فقال: إذا أدرك من أول الوقت قدر تكبيرة أو ركعة على اختلاف القولين في آخر الوقت لزمه القضاء[2].

القاعدة الثامنة:

ليس لمستحاضة ترك الصلاة المفروضة شهراً فأكثر إلا في مسألة وهي ما إذا كانت المستحاضة مبتدأة وفرعنا على الصحيح وهو تقديم اللون، فرأت خمسة عشر حمرة، ثم خمسة عشر سواداً.

قال النووي في الروضة[3]: تركت الصوم والصلاة في جميع الشهر، فإن زاد السواد بعد ذلك يوماً وليلةً فقد فات التمييز، فترد إلى يومٍ وليلةٍ. قال: ولا يتصور ترك الصلاة لمستحاضةٍ أحداً وثلاثين يوماً أو ستاً أو سبعاً وثلاثين على قول إذا زاد إلا هذه.

وحرام وطؤها على الصحيح[4].

---

(١) روضة الطالبين ١٨٩/١.
(٢) روضة الطالبين ١٨٨/١ ـ ١٨٩، الشرح الكبير ٩١/٣.
(٣) ١٤٤/١.
(٤) شرح المهذب ١/٢

ولو رأت خمسةً حمرةً، ثم خمسةً سواداً، فالصحيح أن حيضها السواد[1]، ولو أرادت قضاء هذه الصلاة كان حراماً، كما نقله ابن الصلاح والنووي في طبقاتهما عن البيضاوي في شرحه[2]. ولو وطىء فيه لا كفارة قطعاً[3]، وإن كان كبيرة مع علمه بالتحريم، كما في الروضة عن النص، بل يستغفر الله ويتوب إليه[4]. وله الاستمتاع بغير الجماع فيما عدا بين السرة والركبة، كما في أصل الروضة[5] والمنهاج[6] وخالف في التحقيق والتنقيح وتصحيح التنبيه له فقال: يجوز له الاستمتاع بجميع بدنها.

قال صاحب المهمات: وهو مقتضى كلام الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم[7] ويستحب له إذا وطىء في إقبال الحيض وشدته أن يتصدق بدينار وإن جامع في إدباره استحب له أن يتصدق بنصف دينار على الفقراء والمساكين ويجوز صرفه إلى واحد. وقال الداودي في شرح المختصر باللزوم نقلاً عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في الجديد[8]، فعلى هذا لا يجوز صرفه إلى واحد ولم تلزم المرأة في ذلك بشيء[9]، وإن ادعت الحيض وكذبها الزوج ووطىء لم يحرم[10].

القاعدة التاسعة:

العادة لا تثبت بمرة غالباً إلا في مسألة وهي:

---

(١) روضة الطالبين ١/١٤١.

(٢) شرح المهذب ٢/٣٥١.

(٣) شرح المهذب ٢/٣٦٠، ٣٦١.
وقوله «قطعاً» يشعر بعدم الخلاف، وقد عبر في الروضة والمجموع بالمشهور.

(٤) روضة الطالبين ١/١٣٥.

(٥) ١/١٣٦.

(٦) المحلى على المنهاج ١/١٠٠.

(٧) وهو مخالف لما في شرح المهذب والروضة والأم.
شرح المهذب ١/٣٦٢، روضة الطالبين ١/٣٦، الأم ١/٥١.

(٨) روضة الطالبين ١/١٣٥.

(٩) شرح المهذب ٢/٣٦٠.

(١٠) هذا إذا لم يمكن صدقها فإن أمكن صدقها ولم يتهمها بالكذب حرم الوطء فإن أمكن صدقها ولكن كذبها، فقال القاضي حسين في تعليقه وفتاويه وصاحب التتمة يحل الوطء لأنها ربما عاندته ومنعت حقه ولأن الأصل عدم التحريم ولم يثبت سببه، وقال الشاشي: ينبغي أن يحرم.

المستحاضة، فإنها تثبت عادتها بمرة على الأصح[1] لأنها علةٌ مزمنةٌ[2] إذا وقعت دامت بخلاف الصيد والقافة والصبي في اختباره بالمماسكة حين معرفة رشده[3].

القاعدة العاشرة:

خروج الدم من القبل بصفات دم الحيض في زمن إمكانه حيض يوجب الغسل إلا في مسألة وهي:

ما إذا خرج الدم من قبل الخنثى المشكل أو من أحدهما فلا غسل وإن كان بصفة دم الحيض وفي وقته لجواز أن يكون رجلًا.

نقله النووي في شرح المهذب عن صاحب البيان[4].

والمستحاضات أربع:

إحداهما: أن تكون مبتدأةً مميزةً، فقويها حيض وضعيفها استحاضة إن لم ينقص عن أقله ولا عبر أكثره ولا نقص الضعيف عن أقل الطهر[5].

الثانية: أن تكون مبتدأةً غيرَ مميزةٍ بأن رأت الدم بصفة واحدة أو فقدت شرط التمييز، فحيضها يوم وليلة وطهرها تسع وعشرون[6].

الثالثة: أن تكون متحيرة وهي التي نسيت عادتها قدراً ووقتاً[7]، فالمشهور وجوب الاحتياط لها، فيحرم وطؤها ومس المصحف والقراءة إلا في الصلاة بالفاتحة قطعاً وبالسورة على الأصح وتصلي الفرائض وكذا النفل على الأصح[8]، وفي قضائها للصلاة وجهان:

شرح المهذب ٢/٣٧٢، حلية العلماء ١/٢٢٧.

(١) شرح المهذب ٢/٤١٧، ٤١٨، المحلى على المنهاج ١/١٠٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ٩٠.

(٢) في جميع النسخ مرتبة والصواب ما أثبتناه.

(٣) الأشباه والنظائر ٩١، ٩٢.

(٤) شرح المهذب ٢/١٤٨.

(٥) شرح المهذب ٢/٤٣١ وروضة الطالبين ١/١٤٠، المحلى ١/١٠٣، نهاية المحتاج ١/٣٤٢.

(٦) شرح المهذب ٢/٣٩٧، ٣٩٨، المحلى ١/١٠٤، روضة الطالبين ١/١٤٣، نهاية المحتاج ١/٣٤٢.

(٧) المحلى ١/١٠٥، ١٠٦، نهاية المحتاج ١/٣٤٦.

(٨) والثاني: يحرم والثالث: تجوز السنن الراتبة وطواف القدوم دون النفل المطلق. حكاه صاحب الحاوي=

أحدهما: عدم وجوب القضاء[1].

والثاني: وهو الصحيح عند الجمهور وجوب القضاء[2]، فعلى هذا تغتسل للصبح أول وقته وتصلى، ثم تعيده بعد طلوع الشمس كذلك وليس بشرط بل لها تأخير الإعادة إلى قبل انقضاء خمسة عشر يوماً من ابتداء صبح الأداء وتغتسل للظهر أول وقته وتصلي وللعصر كذلك، فإذا غربت الشمس اغتسلت وأعادت الظهر، ثم تتوضأ وتقضي العصر ثم تغتسل وتصلي المغرب في وقتها، فإذا دخل وقت العشاء اغتسلت وصلت أول وقتها، فإذا طلع الفجر، اغتسلت وقضت المغرب، ثم تتوضأ وتقضي العشاء، فصار لذلك أغسال ثمانية ووضوءان، هذا إن أعادت المقضي قبل من لها الوقت، فإن أتت بالمقضي بعد من لها الوقت كان المقضي كل صلاة بوضوء، فيكون ستة أغسال والوضوء أربعاً وصورته بأن تصلي الظهر في وقته بغسل، ثم العصر كذلك، ثم المغرب كذلك، ثم تتوضأ بعد المغرب، فتقضي الظهر، ثم تتوضأ وتقضي العصر، ثم تصلي العشاء في وقتها بغسل، ثم الصبح كذلك. ثم تتوضأ وتقضي المغرب، ثم تتوضأ وتقضي العشاء، ثم تقضي الصبح بعد طلوع الشمس بغسل، هذا إذا بادرت بالقضاء[3]. فلو اقتصرت وصلت الصلوات في أوقاتها حتى مضى شهر وجب لكل خمسة عشر قضاء صلوات يوم وليلة، لأن الانقطاع لا يتصور فيها إلا مرة، فتغتسل لصلاة واحدة وهي غير معلومة في الخمس، فنوجب الخمس. فإن صلت في أوساط الأوقات لزمها صلاة يومين وليلتين لاحتمال ابتدائه في أثناء الصلاة وانقطاعه في أثناء مثلها[4].

ويجب عليها صوم رمضان، ثم شهر آخر، ثم من ثمانية عشر، ثلاثةً أولها وثلاثةً آخرها، فيحصل من كل شهر أربعةَ عشرَ يوماً ومن الثمانية عشر يومان، فيكمل لها شهراً إن تم شهرها، فإن نقص حسب لها من الناقص ثلاثة عشر يوماً[5].

= لأنها تابعة للفرض فهي كجزء منه.

شرح المهذب ٢/٤٣٨، المحلى ١/١٠٦، نهاية المحتاج ١/٣٤٩.

(١) شرح المهذب ٢/٤٤٤.

(٢) شرح المهذب ٢/٤٤٤، روضة الطالبين ١/١٥٤.

(٣) شرح المهذب ٢/٤٤٥ ـ ٤٤٦، روضة الطالبين ١/١٥٥.

(٤) شرح المهذب ٢/٤٤٦ ـ ٤٤٧، روضة الطالبين ١/١٥٦.

(٥) شرح المهذب ٢/٤٤٧ ـ ٤٤٨، روضة الطالبين ١/١٥٤.

الرابعة: أن تكون معتادةً حافظةً لعادتها، فضربان: عادة غير متقطعة وعادة متقطعة ـ وهي التي ترى أيام عادتها نقاء متخللاً بين دمين ـ فالنقاء والدم حيض في زمن العادة[١].

الضرب الثاني: أن تكون معتادةً مميزةً، فيحكم لها بالتمييز لا العادة في الأصح[٢] أو غير مميزة، فلها أحوال، فإن كانت ناسية لعادتها قدراً ووقتاً، فهي المتحيرة ولها طريقان:

أحدهما: تؤمر بالاحتياط.

وفي الثاني: قولان: أشهرهما: وجوب الاحتياط كما تقدم[٣] وله صور:

منها: قالت أيام حيضي عشرة من الشهر لا أعلم موقعها منه، غير أني في العاشرة منه حائض.

قلنا: من اليوم الأول إلى تمام التاسع طهْرٌ مشكوكٌ فيه لاحتمال الحيض والطهر، فتصلي فيه كل صلاة بوضوء ويكون اليوم العاشر حيضاً بيقين. ومن الحادي عشر إلى تمام تسعة عشر حيضٌ مشكوكٌ فيه، تغتسل فيه لكل صلاة لجواز أن يكون كل وقت منه وقتاً لانقطاع الدم فيه. ومن العشرين إلى تمام الثلاثين طهر بيقين لأن الحيض لا يصل إليه[٤].

ومنها: أن تقول: أيامي عشرة من الشهر لا أعلم موقعها منه، لكن أعلم أني في اليوم العاشر طاهرة، فمن الأول إلى تمام العاشر طهرٌ بيقينٍ، ومن الحادي عشر إلى تمام العشرين طهرٌ مشكوكٌ فيه تتوضأ فيه لكل صلاة، فإذا استكملت عشرين اغتسلت لاحتمال أن يكون وقتاً لانقطاع الدم ولا تزال تغتسل لكل صلاة إلى آخر الثلاثين.

ومنها: أن تقول: أيامي عشرة من الشهر لا أدري موقعها منه، لكن أعلم أني في اليوم السادس حائضٌ. قلنا: من اليوم الأول إلى تمام الخامس طهر مشكوك فيه، تتوضأ فيه لكل صلاة لجواز أن يكون حيضاً وأن يكون طهراً، والسادس حيضٌ بيقينٍ،

---

(١) روضة الطالبين ١/١٦٧.
(٢) روضة الطالبين ١/١٥٠، المحلى ١/١٠٥.
(٣) تقدم.
(٤) شرح المهذب ٢/٤٨.

ومن ابتداء السابع إلى آخر الخامس عشر حيضٌ مشكوكٌ فيه تغتسل فيه لكل صلاة وباقي الشهر طهر بيقين.

ومنها: أن تقول: أيامي عشرة من الشهر لا أعلم موقعها منه، لكن أعلم أني في اليوم السادس طاهرة، فمن اليوم الأول إلى تمام الستة: طهر بيقين، ومن السابع إلى السادس عشر: طهرٌ مشكوكٌ فيه. ومن ابتداء السابع عشر إلى آخر الشهر: حيضٌ مشكوكٌ فيه، تغتسل فيه لكل صلاة وليس معنا في هذه الصور حيض بيقين[1].

ومنها: أن تقول: أيامي خمسة عشر حيضاً، لست أعلم موقعها منه. لكن أعلم أني في الثاني عشر حائض.

قلنا يحتمل أن يكون ابتدأ من أول الشهر، فيكون آخره آخر الخامس عشر واحتمل أن يكون ابتدأ من الثاني عشر، فيكون آخره السادس والعشرين فإذا احتمل واحتمل فنقول من أول الشهر إلى تمام الحادي عشر طهر مشكوك فيه، تتوضأ فيه لكل صلاة ويكون الثاني عشر حيض بيقين ومن الثالث عشر إلى آخر السادس والعشرين حيضٌ مشكوك فيه تغتسل فيه لكل صلاة. ومن السابع والعشرين إلى آخر الشهر: طهرٌ بيقين، لأن زمان الحيض لا يصل إليه.

ومنها: أن تقول: أيامي خمسةَ عشرَ من الشهر لا أعلم موقعها منه، لكن أعلم أني في الثانية عشر طاهرة، فيكون من أول الشهر إلى تمام الثاني عشر طهر بيقين ويحتمل أن يكون ابتداء الحيض من الثالث عشر، فيكون آخره السابع والعشرين ويحتمل أن يكون ابتداء الحيض من الرابع عشر، فيكون آخره الثامن والعشرين ويحتمل أن يكون من الخامس عشر، فيكون آخره التاسع والعشرين ويحتمل أن يكون ابتداء من السادس عشر، فيكون آخره الثلاثين، فإذا احتمل واحتمل جعلنا من الثالث عشر إلى آخر الخامس عشر: طهراً مشكوكاً فيه، تتوضأ فيه لكل صلاة. ومن ابتداء السادس عشر وإلى آخر الشهر: حيض مشكوك فيه، تغتسل فيه لكل صلاة.

ومنها: قالت: أيامي خمسة من الشهر لا أعلم موقعها منه، لكن أعلم أنّي في السادس منه حائض.

---

(١) شرح المهذب ١/ ٤٧٩.

قلنا: يحتمل أن يكون الحيض بدأ بها من ثاني الشهر، فيكون انتهاؤه آخر السادس، ويحتمل أن يكون ابتدأ من الثالث، فيكون آخره السابع، ويحتمل أن يكون بدأ بها من الرابع فيكون آخره الثامن واحتمل أن يكون بدأ من الخامس فيكون آخره التاسع، ويحتمل أن يكون ابتدأ من السادس فيكون آخره العاشر، فإذا احتمل واحتمل فنقول: اليوم الأول طهرٌ بيقين ومن ابتداء الثاني إلى آخر الخامس طهر مشكوك فيه تتوضأ فيه لكل صلاةٍ. واليوم السادس حيضٌ بيقين ومن ابتداء السابع إلى آخر العاشر حيضٌ مشكوكٌ فيه، تغتسل فيه لكل صلاة، ومن ابتداء الحادي عشر إلى آخر الشهر طهر بيقين، لأن الحيض لا يصل إليه.

ومنها: أن تقول: أيامي خمسة من العشر الأول لا أعلم موقعها منه، لكن أعلم أن ثلاثة من إحدى الخمستين ويومين من الخمسة الأخرى ولستُ أعلم ثلاثة من الأولة ويومان من الأخرى أو يومان من الأولى وثلاثة من الأخرى فيحتمل أن يكون ابتداء حيضها الثالث، فانتهاؤه السابع إذا كانت الثلاثة من الأولة ويحتمل أن يكون ابتداء الحيض يوم الرابع، فانتهاؤه يوم الثامن إن كانت الثلاثة من الأولى، فالأول والثاني طهر بيقين والثالث طهر مشكوك فيه تتوضأ فيه لكل صلاة والرابع والخامس إلى تمام السابع حيضٌ بيقين والثامن حيض مشكوك فيه إلا أنها تغتسل لتمام الثامن وإن احتمل أن يكون اليومان من الخمسة الأولى والثلاثة من الخمسة الثانية، فانتهاؤه الثامن[1]، فعلى هذا يكون اليوم الأول والثاني[2] طهراً بيقين والثالث[3] طهراً مشكوكاً فيه تتوضأ فيه لكل صلاة والرابع إلى آخر السابع[4] حيضاً بيقين إلا أنها تغتسل لتمام السابع[5] وإنما قلنا: لا تغتسل لكل صلاةٍ، لأنه ليس لها وقتٌ يحتمل انقطاع الدم فيه إلا لتمام السابع وتمام الثامن[6] في الصورة الثانية. وأما في غير ذلك فلا، لأنها قالت: لست أدري يومين من الأولة أو ثلاثة ولا ينتهي الحيض إلا في تمام السابع أو الثامن[7].

---

(١) في جميع النسخ السادس والصواب ما أثبتناه.

(٢) تكملة لحاجة السياق

(٣) في جميع النسخ الثاني والصواب ما أثبتناه.

(٤) في جميع النسخ السادس والصواب ما أثبتناه.

(٥) في جميع النسخ السادس والصواب ما أثبتناه.

(٦) في جميع النسخ زيادة قوله «وتمام السادس» والصواب حذفها.

(٧) في جميع النسخ زيادة قوله «أو السادس» والصواب حذفها.

ومنها: قالت: أيامي خمسة من الشهر لا أعلم موقعها منه، ولكن أعلم أنها من خمستين ولست أعلم أي الخمستين من الشهر ولكن أعلم أن ثلاثة من إحدى الخمستين ويومان من الأخرى ولست أعلم ثلاثة من الأولة ويومان من الثانية أو يومان من الأولة وثلاثةً من الثانية. قلنا: يحتمل أن تكون الخمسة في الخمسة الأولى وفي الثانية، ويحتمل أن تكون من الثانية والثالثة ويحتمل أن تكون من الثالثة والرابعة ويحتمل أن تكون من الرابعة والخامسة ويحتمل أن تكون من الخامسة والسادسة فإن كانت من الخمستين الأولتين احتمل أن يكون ابتداء الحيض من اليوم الثالث فالانتهاء في السابع ويحتمل أن يكون ابتداء الحيض من اليوم الثالث فالانتهاء في السابع، ويحتمل أن يكون ابتداء الحيض من اليوم الثالث فالانتهاء في السابع ويحتمل أن يكون الابتداء من الرابع فالانتهاء في الثامن، فيكون الأول والثاني طهراً[1] بيقين ويكون الثالث إلى تمام السابع طهراً[2] مشكوكاً فيه[3]، تتوضأ فيه لكل صلاة، ثم تغتسل لتمام السابع، ثم تصلي كل صلاة بطهارة وتغتسل لتمام الثامن وإن كان من الثانية والثالثة احتمل أن يكون ابتداء الحيض من الثامن، فالانتهاء آخر الثاني عشر، ويحتمل أن يكون الابتداء من أول التاسع والانتهاء لتمام الثالث عشر، فتتوضأ لكل صلاةٍ، ثم تغتسل لتمام الثاني عشر، ثم تتوضأ لكل صلاة، ثم تغتسل لتمام الثالث عشر وإن كانت من الثالثة والرابعة احتمل أن يكون ابتداء حيضها من الثالث عشر وانتهاؤه لتمام السابع عشر واحتمل أن يكون الابتداء من الرابع عشر، فيكون الانتهاء لتمام الثامن عشر، فتتوضأ فيه لكل صلاةٍ من الرابع عشر إلى تمام السابع عشر ثم تغتسل وتتوضأ لكل صلاةٍ إلى تمام الثامن عشر، ثم تغتسل.

وإن كانت الخمسة من الخمسة الرابعة والخامسة احتمل أن يكون ابتداء الحيض من الثامن عشر والانتهاء لتمام الثاني والعشرين واحتمل أن يكون الابتداء من التاسع عشر إلى تمام[4] الثالث والعشرين، فتتوضأ لكل صلاة من التاسع عشر إلى تمام الثاني والعشرين وتغتسل لتمامه، ثم تتوضأ لكل صلاة إلى تمام الثالث والعشرين ثمتغتسل. وإن كانت الخمسة من الخامسة والسادسة، احتمل أن يكون الابتداء من

---

(١) في جميع النسخ طهر.

(٢) في جميع النسخ طهر.

(٣) في جميع النسخ مشكوك.

(٤) في أ، جـ زيادة قوله «الثاني والعشرين وتغتسل لتمامه ثم تتوضأ لكل صلاة إلى تمام» والصواب حذف ذلك.

الثالث والعشرين، فالانتهاء لتمام السابع والعشرين، واحتمل أن يكون الابتداء من الرابع والعشرين، فالانتهاء إلى الثامن والعشرين فتتوضأ لكل صلاةٍ من الرابع والعشرين إلى تمام السابع والعشرين، ثم تغتسل وتتوضأ لكل صلاة حتى تتم الثامن والعشرين، فتغتسل لتمامه ويكون التاسع [والعشرون والثلاثون طهراً][(1)] بيقين ولا يقين حيض في هذه الصورة، فيكون مجموع أغسالها فيه عشرة أغسال وهو عقب السابع والثامن والثاني عشر والثالث عشر والسابع عشر والثامن عشر والثالث والعشرون والسابع والعشرون والثامن والعشرون وعلى هذا العمل فقس[(2)].

---

(1) في أ، جـ والعشرين والثلاثين طهر والصواب ما أثبتناه.

(2) شرح المهذب ٢/٤٧٩ ـ ٤٩١، روضة الطالبين ١/١٦٠ ـ ١٦٢.

كتاب الصلاة

هي في اللغة: الدعاء[1].

وفي الشرع: أقوالٌ وأفعالٌ مفتتحة بالتكبير مختممةٌ بالتسليم[2] مقرونة بالنية بشرائط مخصوصة.

خمس صلوات مكتوبةٌ لقوله ﷺ: «خَمْسُ صَلَواتٍ كتبهنّ الله في اليومِ والليلةِ ليسَ عليهِ غيرها إلا أن يَطَّوَّعَ» وهذا الحديث صحيحٌ متفقٌ عليه[3].

---

(١) الصحاح ٦/٢٤٠٢، لسان العرب ٣/٢٤٩٠.

(٢) قليوبي على المحلى ١/١١٠، نهاية المحتاج ١/٣٥٩، الجمل على المنهج ١/٢٦١.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان/باب: الزكاة لمن الاسلام ١/١٠٦ (٤٦) ومسلم في كتاب الايمان/باب: بيان الصلوات ١/٤٠ ـ ٤١ (١١/٨).

باب المواقيت

أول وقت الظهر من حين زوال الشمس وآخره مصير ظل الشمس مثله لحديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال: «أمَّني جبريلُ عند بابِ البيتِ مرتيْن، فصلَّى بي في اليوم الأول الظهر حين زالت الشمس والفيء مثل الشراك، وصلى بي العصر حين صار ظل الشيء مثله، فلما كان من الغد صلى بي الظهرَ حين صار ظِلُّ كلِّ شيء مثله[(١)] وفي رواية الشافعي ـ رحمه الله ـ لوقت العصر بالأمس إلى أن قال: «الوَقْتُ ما بين هذيْنِ الوقتين»[(٢)] فهذا بيانٌ لأول الوقت وآخره خلافاً لمالك[(٣)] ـ رحمه الله ـ وإبراهيم المزني، فإنهما قالا: وقت الظهر حين زوال الشمس، فإذا صار ظل الشيء مثله دخل وقت العصر ولم يخرج وقت الظهر حتى لو أن رجلين صلى أحدهما في هذا الوقت الظهر والآخر العصر كان كل واحد منهما مؤدياً لصلاته في وقتها، فهو وقتٌ مشتركٌ لهما إلى مغيب الشمس[(٤)]. واستدلاّ لذلك بحديث عبد الله وطاوس، فقد استدلوا واستدلَلْنا ودليلنا أوضح من وجوه ثلاثة:

أحدها: أن خبرنا لم يطعن في ناقله ولا راويه وخبرهم مطعون في راويه.

الثاني: أن خبرنا نقل قول الرسول نفسه وخبرهم من قول الراوي، والرسول أولى.

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: ما جاء في المواقيت ١/١٠٧ (٣٩٣)، والترمذي في كتاب الصلاة/باب: مواقيت الصلاة ١/٢٧٨ (١٤٩)، وابن خزيمة في صحيحه ١/١٦٨ (٣٢٥) دون كلمة (باب).

(٢) وهي عند الشافعي في الأم كتاب الصلاة/باب: جماع مواقيت الصلاة ١/٦٢.

(٣) شرح المهذب ٣/٢١.

(٤) شرح المهذب ٣/٢١.

والثالث: أن خبرنا محدودٌ مفسرٌ مشروحٌ أفاد أول الوقت وآخره على صحة من غير إجمال ولا إهمال وخبرهم مبهمٌ مجملٌ لا يفيد تحديد الوقت، فكان خبرنا أولى، فقد تقرر هذا.

وأما وقت المغرب فبالغروب ويبقى إلى مغيب الشفق الأحمر في القديم وعليه الإفتاء[1]، وهو الذي صنفه الشافعي ـ رحمه الله ـ بالعراق ويسمى كتاب الحجة[2]. قال الروياني: ورواته أربعة: أحمد بن حنبل والزعفراني وأبو ثور والكرابيسي. والجديد هو الذي صنفه بمصر ورواته سبعة: المزني والبويطي والربيع المرادي والربيع الجيزي وحرملة ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم وعبد الله بن الزبير المكي.

وقد اختلف في الكتب القديمة والجديدة.

قال الإمام في كتاب الخلع: إن الأم من الكتب القديمة.

قال ابن الرفعة: ولم أظفر بذلك في غيره. قال: والعمل على الجديد إلا في نحو عشرين مسألة[3].

قال شيخنا جمال الدين الأسنوي ـ رحمه الله ـ: وقد ظفرت بذلك من كلام الخوارزمي في مقدمة كتابه الكافي فقال: وأما الأم والإملاء: فصنفهما الشافعي بمكة بعد أن فارق بغداد في المرة الأولى وقبل رجوعه إليها في المرة الثانية، ثم رجع بعد تصنيفهما إلى بغداد، فأقام أشهراً، ثم خرج إلى مصر فصنف بها كتبه الجديدة. قال: والمعروف خلافه وفي الاستقصاء رواية عن المزني أنها بمصر وكذلك الإملاء، كما صرح به جماعات منهم الرافعي في مواضع كثيرة من شرحه، وأما الأمالي فذكر الشيخ أبو حامد في تعليقه أنها من الجديدة قال: فإذا تقرر هذا، فما قاله في كتابه القديم، فتارة ينص في الجديد على خلافه وتارة لا يتعرض له، فإن لم يتعرض له في الجديد بنفي ولا إثبات، بل ذكر المسألة في القديم ونص على حكمها وسكت عنها في الجديد، كما نقل في مسائل منها: استحباب الغسل من الحجامة وللخروج من

---

(1) شرح المهذب ٣/٣٠، روضة الطالبين ١/١٨٠ ـ ١٨١.

(2) مغني المحتاج ١/١٣، نهاية المحتاج ١/٥٠.

(3) شرح المهذب ٣/٦٦ والأشباه والنظائر للسيوطي ١/٥٤٠.

الحمام، فإن الفتوى تكون عليه ويكون مـذهب الشافعي، كمـا ذكره النـووي في أول شرح المهذب[1]. قال: وفيه نظر، فإن ظاهر كلامه الرجوع عن كل ما قاله في القديم إلا أن ينص على وفقه في الجديد، فإنه غسل تلك الكتب، ثم قال: ليس في حل من روى عني القديم، كما ذكر الشيخ تاج الدين بن الفركاح عنه في كراسة صنفها في الرد على من زعم أنه يفتي على القديم في مسائل وليس الأمر كذلك، بل سببه أن جماعـة من المنتسبين لمـذهب الشافعي ـ رضي الله عنـه ـ بلغوا رتبـة الاجتهـاد في مـذهبـه، وربما جاوزها بعضهم إلى التحري في أقـوال العلماء، فـلاح لهم في بعض المسائـل أن القديم أظهر دليلاً من الجديد فافتوا به بناء على ظهور الدليل غير ناسبين ذلـك إلى الشافعي ـ رضي الله عنه ـ وكذلك القول المخرّج حكمه، حكم القول القـديم. قال: فمن بلغ رتبة التخريـج ولاح له الـدليل، أفتى بـالقديم والمخـرّج، ومن لم يبلغ هذه الرتبة فلا وجه لعمله ولا لفتواه بشيء منهما، كما ذكره جماعةٌ منهم النـووي في أوائل شـرح المهذب[2] على أن المسـائل التي عـدوها قـال: لا نسلم أن الإفتاء فيهـا على القديم لأمرين:

أحدهما: أن الأكثرين خالفوا في معظمها، فأفتوا فيها بالقول المشهور بالجـديد لا على القـديم، فذكـر النووي ـ رحمـه الله ـ في شـرح المهـذب[3] ثماني عشـرة[4] مسألة:

منها: كلام ابن الصلاح في عدم وجوب التباعد في الماء الكثير بقدر قلتين.

ومنها: استحباب التثويب في الأذان للصبح.

ومنها: عدم القراءة في الركعتين الأخيرتين.

ومنها: عدم تنجيس الماء الجاري إذا لم يتغير.

ومنها: عدم النقض بلمس المحارم.

ومنها: استحباب تعجيل العشاء.

ومنها: امتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق.

---

(١) ١/٦٧ ـ ٦٨.

(٢) ١/٦٧ ـ ٦٨.

(٣) ١/٦٦ ـ ٦٧.

(٤) في جميع النسخ ثمانية عشر والصواب ما أثبتناه.

ومنها: جواز اقتداء المنفرد في أثناء الصلاة.

ومنها: كراهة تقليم أظفار الميت.

ومنها: [عدم][1] اعتبار النصاب في الزكاة.

ومنها: جواز اشتراط التحلل من الإحرام بعذر المرض.

ومنها: تحريم أكل الجلد المدبوغ.

ومنها: وجوب الحد بوطء المحرم بملك اليمين.

ومنها: الجهر بالتأمين للمأموم في الصلاة الجهرية.

ومنها: استحباب الخط بين يدي المصلي عند عدم الشاخص.

ومنها: صيام الولي عن الميت الذي عليه صوم.

ومنها: إجبار الشريك على العمارة.

ومنها: جعل الصداق في يد الزوج مضموناً عليه ضمان يد، وذكر ابن الصلاح في آداب المفتي: جواز الاستنجاء بالحجر فيما جاوز المخرج ولم يبلغ ظاهر الإلية. فهذه ثماني عشرة مسألة.

ووقت العشاء هو آخر وقت المغرب لحديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال: «أمني جبريل عند باب البيت مرتين، فصلي بي العشاء في اليوم الأول حين غاب الشفق»[2].

وقد اختلف في الشفق ما هو؟ فقال الشافعي ـ رحمه الله ـ هو الأحمر، نص عليه في القديم[3] وهو الراجح عند النووي[4] وغيره، كما تقدم وقال الإمام أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ: إنه البياض[5]، واستدل لذلك بقوله تعالى: «أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل»[6]. والغسق هو الظلام[7] بعد غيبوبة البياض ودخول

---

(١) تكملة لحاجة السياق.

(٢) تقدم.

(٣) الأم ١/ ٦٤.

(٤) شرح المهذب ٣/ ٣٨، روضة الطالبين ١/ ١٨٠، ١٨٢.

(٥) فتح القدير ١/ ١٥٤، المبسوط ١/ ١٤٤ ـ ١٤٥، شرح المهذب ٣/ ٤٣.

(٦) الاسراء: ٧٨.

(٧) الصحاح ٤/ ١٥٣٧، ترتيب القاموس ٣/ ٣٩٣.

الظلام.

قالوا: ولأن هذه الصلاة تجب بغروب غارب، كما أن صلاة الفجر تجب بطلوع الفجر. قال المزني: وقد تقرر أن صلاة الفجر تجب بأقرب الطالعين إلى الشمس، فوجب أن تكون صلاة العشاء تجب بأبعد الطالعين من الشمس(١).

قلنا: الجواب عن هذا بما رواه جابر - رضي الله عنه - : أن سائلاً سأل رسول الله ﷺ عن أوقات الصلاة. فقال: «ما منعك أن تصلي معنا؟ صل الظهر لكذا والعصر لكذا والمغرب حين تغرب الشمس وصل العشاء الآخرة قبل غيبوبة الشفق»(٢) ولا يجوز أن يراد به البياض، فعلم أن المراد به الأحمر، ولما روى النعمان بن بشير أنه قال: أنا أعلم الناس بهذه الصلاة - صلاة العشاء الآخرة - «كان رسول الله ﷺ يصليها لسقوط القمر الثالثة»(٣) فعلم أن البياض لا يغيب ذلك الوقت ويدل عليه حديث ابن عباس - رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ صلى بي العشاء حين غاب الشفق»(٤) والشفق يقع على الحمرة وعلى البياض، فوجب أن يحمل على أول ما يقع عليه الاسم، لأنه لو أراد البياض لقال حين غاب الشفقان، فدل على ما قلناه(٥).

فإذا تقرر هذا قلنا: الصلاة واجبة بأول الوقت على كل مسلم بالغ عاقل طاهر، فمن كان بغير هذه الصفات كالصبا والجنون والكفر لم تجب عليه الصلاة(٦)، فإذا زالت هذه الأسباب المانعة وبقي من الوقت مقدار تكبيرة وجبت الصلاة(٧)، لأن ما يتعلق بالإيجاب يحصل بجزء كالمسافر إذا اقتدى بمقيم في جزء من صلاته يلزمه إتمام الصلاة(٨). فيجب الظهر بإدراك تكبيرة آخر العصر والمغرب بآخر العشاء. ومن حاضت أو جن أول الوقت وجب عليه صلاة أدرك من وقتها ما يسعها وإلا فلا(٩).

---

(١) شرح المهذب ٣/٤٣ وروضة الطالبين ١/١٨١.
(٢) أخرجه أحمد في المسند ٣/٣٥١ - ٣٥٢ بلفظ ثم صلى العشاء حين غيبوبة الشفق.
(٣) أخرجه البيهقي في السنن ١/٣٧٣.
(٤) البيهقي في السنن ١/٣٧٢.
(٥) شرح المهذب ٣/٤٢ - ٤٣.
(٦) شرح المهذب ٣/٦٤، روضة الطالبين ١/١٨٦.
(٧) شرح المهذب ٣/٦٥ - ٦٦، روضة الطالبين ١/١٨٧.
(٨) روضة الطالبين ١/٣٩٢.
(٩) روضة الطالبين ١/١٨٩.

وأما الصبي فإن بلغ بعد أن صلى وظيفة الوقت، استحب له الإعادة ولا تجب على الصحيح[1]، فإن بلغ في أثنائها بالسن، فالصحيح الذي عليه الجمهور أنه يجب عليه إتمامها وتستحب الإعادة[2].

ولها شروط وأركان:

أما الشروط فسبعة[3]:

أحدها: الإسلام[4].

والثاني: الطهارة عن الحدث والنجس فيما لا يعفى عنه، وهي واجبة في الثوب والبدن والمكان[5].

الثالث: ستر العورة، فعورة الرجل ما بين السرة والركبة والأمة كذلك على الأصح والحرة ماسوى الوجه والكفين والخنثى إن ستر كرجل وصلى لم تصح صلاته على الأصح من زيادات الروضة[6] وشرح المهذب[7] خلافاً لما في التحقيق.

فإذا لم يجد المصلي إلا ثوباً واحداً متنجساً[8] ولم يجد ما يغسله به، فقولان: أظهرهما يصلي عارياً ولا إعادة عليه، كما ذكره الرافعي[9]، فإن وجد ما يستر به القبل أو الدبر ستر القبل على الصحيح المنصوص، كما في الروضة[10]؛ فإن لم يجد شيئاً ولا بإعادة صلى عارياً ولا قضاء[11]؛ فإن قدر على قيمة ثوب لزمه الشراء إن لم يحتج إليه لدين مستغرق أو نفقة حيوان محترم، فإن احتاج إلى ما يتوضأ به وشيء[12] يستر به

---

(١) روضة الطالبين ١/١٨٨.

(٢) نفس المصدر.

(٣) نفس المصدر ١/٢٧١.

(٤) ولم يُعِدَّهُ الإمام النووي شرطاً. شرح المهذب ٣/٥١٧ ـ ٥١٨، روضة الطالبين ١/٢٧١ والمحلى ١/١٧٦.

(٥) شرح المهذب ٣/١٣١، روضة الطالبين ١/٢٧١، ٢٧٣.

(٦) ١/٢٨٢.

(٧) ٣/١٦٩.

(٨) في أ، حـ نجساً.

(٩) الشرح الكبير ٤/١٠٤.

(١٠) ١/٢٨٦.

(١١) في ب وقضى، روضة الطالبين ١/١٢٣.

(١٢) سقط من ب.

عورته ومعه قيمة أحدهما، فالستر أولى ولو بثوب حرير للضرورة[1]، ولا يجوز لغير ضرورة لما روى البخاري ـ رضي الله عنه ـ عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «يلبس الحرير في الدنيا من لا خلاق له في الآخرة[2]» أي من لا نصيب له.

الرابع: استقبال القبلة إلا فيما يستثنى[3]، فلو حال بين المكي وبين الكعبة حائل، فاجتهد وصلى[4] فلا إعادة إن كان الحائل خلقياً وكذا إن كان حادثاً في أصح الوجهين، كما قاله الرافعي[5] وتبعه النووي في الروضة[6] وقال في شرح المهذب: إنه يجتهد في الخلقي[7] بلا خلاف[8].

ولو بنى حائلاً من غير ضرورة ولا حاجة ومنعه المشاهدة لم تصح صلاته بالاجتهاد لتفريطه، كما في النهاية عن العراقيين ومحراب رسول الله ﷺ منزل منزلة الكعبة في عدم التيامن والتياسر لحاذق وغيره، ويجوز في غيره من[9] سائر البلاد على الأصح[10].

الخامس: العلم بدخول الوقت يقينه أو ظنه حتى لو علم المنجم بدخول الوقت بالحساب عمل به على المذهب، كما حكاه صاحب البيان أنه يعمل به نفسه دون غيره، كما في زيادات الروضة[11]؛ ولو أخبره ثقة أنه صلى في غير الوقت، فإن أخبره عن علم ومشاهدة وجبت الإعادة أو عن اجتهاد فلا، وإذا لزم الاجتهاد فصلى من غير اجتهاد، لزمه الإعادة وإن وقعت في الوقت[12]؛

---

(١) روضة الطالبين ١/٢٨٨، المحلى ١/١٠٢.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب اللباس/باب: لبس الحرير ١٠/٢٨٥ (٥٨٣٥) ومسلم في كتاب اللباس/باب: تحريم استعمال إناء الذهب ٣/١٦٣٩ (٧/٢٠٦٨).

(٣) كصلاة شدة الخوف. المحلى على المنهاج ١/٣٠٠.

(٤) سقط من أ وجـ.

(٥) الشرح الكبير ٣/٢٢٨.

(٦) ١/٢١٦.

(٧) شرح المهذب ٣/٢١٢.

(٨) أي الأصلي.

(٩) وفي ب في.

(١٠) الشرح الكبير ٣/٢٢٤.

(١١) ١/١٨٦.

(١٢) روضة الطالبين ١/١٨٥، المحلى ١/١٧٦، مغني المحتاج ١/١٨٤.

السادس: معرفة فرضية الصلاة [بتمييز الفرائض من السنن لغير عامي على المختار][1].

السابع: التمييز[2].

ولو قال: أصلي إن شاء الله يقصد به التعليق لم تصح. وقال الجرجاني: لا تصح مطلقاً[3].

وأما الأركان فثلاثة عشر[4]:

أحدها: النية.

وقد اختلف فيها كلام الأصحاب، فالغزالي جعلها شرطاً والنووي وغيره جعلها ركناً[5] وهو الراجح من كلام الأصحاب[6]، فلو شك المصلي هل ترك شيئاً منها أو لا؟ نظرت إن تذكر الصحة عن قرب لم تبطل وإن تذكر بعد ركن فعلي بطلت أو قولي بطلت على الأصح[7].

ولو نوى فريضة الوقت لم يجزه على الأصح إلا أن ينوي فرض الوقت كالعصر مع حضور القلب[8].

وفي اشتراط نية الفرضية وجهان: أظهرهما عند الأكثرين: الاشتراط سواء كان الناوي بالغاً أو صبياً وإن صلاها البالغ معادة في جماعة مع أنها ليست بفرض لكن إن

---

(١) سقط من ب.

وقال ابن حجر سواء في هذا العامي والمتفقه، وخصه الإمام الرملي بالعامي ليخرج المتفقه وهو من عرف من العلم طرفاً يهتدي به إلى باقيه.

قليوبي على المحلى ١/١٧٦ ومغني المحتاج ١/١٨٤.

(٢) في ب زيادة قوله الثامن عدم الأكل.

(٣) قليوبي على المنهاج ٣/٣٤٢، مغني المحتاج ٣/٣٠٢.

وفي الروضة سبعة عشر ركناً، وفي المنهاج ثلاثة عشر. روضة الطالبين ١/٢٢٣، مغني المحتاج ١/١٤٨.

(٥) شرح المهذب ٣/٢١٧، المحلى ١/١٤٠.

(٦) الشرح الكبير ٢/٢٥٥.

(٧) روضة الطالبين ١/٢٢٥.

(٨) روضة الطالبين ١/٢٢٤.

عنى بالفرضية في هذا المقام كونها لازمة على المصلي بعينه وجب أن لا ينوي الصبي الفرضية مع أن الأصحاب أطلقوا الوجهين[١].

قال الرافعي: والصواب أنه لا يشترط في حقه نية الفرضية، كما صرح به صاحب الشامل وغيره وذكره النووي في التحقيق فقال: والأصح أنه لا يشترط وقد خالف النووي كلام الرافعي في الروضة في صلاة الجماعة في المعادة فقال من زوائده: والراجح أنه لا يشترط فيها نية الفرضية[٢]. ولا يشترط التعرض لعدد الركعات على الصحيح، فلو نوى الرباعية ثلاثة أو خمسة لم تنعقد إن تعمدها[٣]. ولو أحرم بالصلاة وكبر بالإحرام أربع تكبيرات أو أكثر.

قال النووي في الروضة من زياداته: دخل في الصلاة بالأوتار وبطلت بالأشفاع إن نوى بكل تكبيرة افتتاح الصلاة ولم ينو الخروج عنها بين كل تكبيرتين لأنه بالأولى دخل وبالثانية خرج منها وبالثالثة دخل، وهكذا أبداً ولو لم ينو بالتكبيرة الثانية وما بعدها افتتاحاً ولا خروجاً صح دخوله بالأولى والباقي ذكر[٤].

ويسن بعد التكبير وضع اليدين بعد حطهما بأن يضع كفه اليمنى على كوع اليسرى ويقبضها[٥] ولو أرسلها كُره. قاله[٦] النووي وذكر الغزالي في الإحياء كيفية أخرى[٧].

الثاني: تكبيرة الإحرام.

وهي متعينة على القادر الله أكبر مقرونة بالنية، أو الله الأكبر صح وكذا الله الجليل أكبر صح من غير مد[٨].

---

(١) الشرح الكبير ٣/٢٦٢.
(٢) حلية العلماء ٢/٧١.
(٣) الشرح الكبير ٣/٢٦٢.
(٤) روضة الطالبين ١/٢٣٠.
(٥) روضة الطالبين ١/٢٣٢.　　(٦) في ب قال.
(٧) قال في الإحياء ١/١٥٩ ويضع اليمنى على اليسرى إكراماً لليمنى بأن تكون محمولة وينشر المسبحة والوسطى من اليمنى على طول الساعد ويقبض الإبهام والخنصر والبنصر على كوع اليسرى.
(٨) شرح المهذب ٣/٢٩٢.

ولو قال: الرحمن أو الرحيم أكبر لم يصح[1]، وكذا لو عكس بأن قال: أكبر الله لم يصح على الصحيح[2]، فإن عجز كأخرس حرك لسانه وشفتيه أجزأه على الصحيح[3].

الثالث: القيام مطمئناً في حق من يقدر عليه.

فإن قيل[4]: لم جعلتم القيام والقعود ركناً هاهنا وفي الخطبة شرطاً[5]. فقد أجاب الرافعي ـ رحمه الله ـ عن ذلك وفرق بينهما بأن الغرض في الخطبة الوعظ وهو أمر معقول فلا يصح في الصلاة، فجعل القيام بمثابة ما فيه هاهنا، فدل على الفرق بينهما.

ولو أكره على أن يصلي قاعداً أو بلا وضوء صلى ووجبت الإعادة قطعاً. كما قاله الرافعي.

الرابع: قراءة الفاتحة، يبتدؤها ببسم الله الرحمن الرحيم، لأنها آية منها: لما روت أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ أن النبي ﷺ «قرأ: بسم الله الرحمن الرحيم في أول الفاتحة في الصلاة» رواه ابن خزيمة في صحيحه[6].

وسئل أنس عن قراءة النبي ـ ﷺ فقال: «كانت مداً[7]، ثم قرأ: بسم الله الرحمن الرحيم، يمد بسم الله الرحمن الرحيم» رواه البخاري[8] وروى الدارقطني أن النبي ﷺ قال: «إذا قرأتم الحمد فاقرأوا بسم الله الرحمن الرحيم إنها أم القرآن وأم

---

(١) الحلية ١/٧٦.

(٢) شرح المهذب ٣/٢٩٢ ـ ٢٩٣.

(٣) روضة الطالبين ١/٢٢٩، شرح المهذب ٣/٢٩٤.

(٤) في ب فإن قلتم.

(٥) الشرح الكبير ٤/٥٠٨.

(٦) أخرجه في باب ذكر الدليل على أن بسم الله الرحمن الرحيم آية من فاتحة الكتاب ١/٢٤٨ (٤٩٣) وأخرجه الدارقطني بنحوه ١/٣١٠ والبيهقي في السنن ٢/٤٤ وضعفه عليه ابن الجوزي في التحقيق (٢٩٨).

(٧) قال الحافظ في الفتح ٨/٧٩: المد عند القراءة على حزبين أصلي وهو اشباع الحرف الذي بعده ألف أو واو أو ياء، وغير أصلي وهو ما إذا أعقب الحرف الذي هو جنصة همزة وهو متصل ومنفصل.

(٨) في كتاب فضائل القرآن/باب: مد القراءة ٨/٧٠٩ (٥٠٤٦).

الكتاب والسبع المثاني . وبسم الله الرحمن الرحيم إحدى آياتها»[١].

قال الدارقطني[٢]: ورجال إسناده كلهم ثقات، وروى ذلك عن النبي ﷺ من جهة أحد وعشرين صحابياً، منهم من هو في كلامه نص، ومنهم من هو استنباط[٣]، فمن روى الجهر: نعيم بن عبد الله قال: صليت وراء أبي هريرة فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم، ثم قرأ بأم القرآن، ثم يقول إذا سلم من صلاته، والذي نفسي بيده إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ «صحيح صححه [ابن خزيمة][٤] وابن حبان[٥] والدارقطني[٦] والحاكم[٧] - وقال: إنه على شرط البخاري ومسلم[٨] والبيهقي[٩] وليس لمن خالف ذلك غير حديث أنس في صحيح مسلم قال: «صليت خلف النبي ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فكانوا يفتتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم في أول قراءة ولا في آخرها»[١٠]

والجواب: إن المحقق منه الثابت في الصحيحين الافتتاح بالحمد لله رب العالمين، وهو محمول على هذه السورة[١١] وأما بقية الحديث فوقع فيه اضطراب[١٢] وصح عن أنس أنه سئل عنه فقال: لا أحفظه [فلذلك][١٣] لم يخرجه البخاري.

الثاني: إن الاسرار حصل مرة أو مرات لبيان الجواز.

---

(١) أخرجه الدارقطني عن أبي هريرة ١/٣١٢ والبيهقي من طريقه ٢/٤٥ وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ١/٢٤٨، رجاله ثقات.

(٢) لم أجده في السنن.

(٣) شرح المهذب ٣/٣٤٣.

(٤) سقط من ب.

أخرجه في باب: ذكر الدليل على أن الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم.. ١/٢٥١ (٤٩٩).

(٥) ٣/٢١٥ - ٢١٦ الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان.

(٦) ١/٣٠٥ - ٣٠٦ كتاب الصلاة/باب: وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم حديث ١٤.

(٧) في كتاب الصلاة ١/٢٣٢.

(٨) ووافقه الذهبي.

(٩) أخرجه في السنن ٢/٤٦.

(١٠) أخرجه مسلم في كتاب الصلاة/باب: حجة من قال ألا يجهر بالبسملة ١/٢٩٩ (٣٩٩/٥٢).

(١١) شرح المهذب ٣/٣٥٢.

(١٢) قال النووي: في إسناده قتادة عن أنس، وفي الطريق الثاني قيل لقتادة أسمعته من أنس قال: نعم، وهذا تصريح بسماعه فينتفي ما يخالف من إرساله وتدليسه. شرح مسلم ٣/٢٥.

(١٣) وفي ب وكذلك.

الثالث: إن المراد عدم المبالغة في الجهر.

وقد صنف جماعة من الأئمة فيها تصانيف تدل على ذلك[1]. ويستحب بعد قراءتها آمين ويؤمن المأموم مع تأمين إمامه جهراً في الجهرية في الأظهر وهو القديم المفتى به كما قدمنا.

وليس في الصلاة ما هو مستحب مقارنة الإمام المأموم إلا هذا لفضل فيه لما روى البخاري «إذا أمن القارىء فأمنوا، فإن الملائكة تؤمن، فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه»[2]، والتريب فيها واجب[3].

الخامس: الركوع مطمئناً[4] لما روي من حديث رفاعة وأبي هريرة - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال للرجل: «ثم اركع حتى تطمئن راكعاً»[5] ولحديث ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: «لا صلاة لمن لا يقيم صلبه»[6]. وقد اختلف[7] في أنه طويل أم قصير.

قال النووي من زياداته في الروضة: هو ركن يجوز إطالته بالذكر[8]، كما ثبت في صحيح مسلم خلافاً للرافعي[9] وغيره.

[السادس: القيام[10] مطمئناً][11] قائلاً: سمع الله لمن حمده، جهراً، ثم ربنا

---

(١) شرح المهذب ٣/٢٦٩ وانظر نصب الراية للزيلعي تجد بحثاً فريداً.

(٢) البخاري في كتاب الأذان/باب: جهر المأموم بالتأمين ٢/٣٠٦ (٧٨٠).

(٣) شرح المهذب ٣/٣٧٢ روضة الطالبين ١/٢٤٣.

(٤) روضة الطالبين ١/٢٤٩، الشرح الكبير ٣/٣٦٤.

(٥) تقدم عند قول النبي ﷺ توضأ كما أمرك الله وفي ب زيادة السادس الاعتدال.

(٦) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود ١/٢٢٤ (٨٥٥) والترمذي في كتاب الصلاة/باب: ما جاء فيمن لا يقيم صلبه في الركوع ٢/٥١ (٢٦٥) وقال: حسن صحيح.

وابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة/باب: الركوع في الصلاة ١/٢٨٢ (٨٧٠).

(٧) لا خلاف في أن الركوع من الأركان الطويلة بل الخلاف في الاعتدال منه. شرح المهذب ٤/١٢٦ وروضة الطالبين ١/٢٩٩.

(٨) روضة الطالبين ١/٢٩٩ وانظر ص (٢٨٦).

(٩) كلام الرافعي ليس في الركوع بل في الاعتدال عند الركوع ٣/٣٩٩.

(١٠) في الصلاة المفروضة ويقوم القعود مقامه في النافلة وفي الفريضة عندالعجز. شرح المهذب ٣/٢٥٦ وروضة الطالبين ١/٢٣٢.

(١١) سقط من ب.

لك الحمد، يسر بها حين انتصابه الإمام والمأموم ويزيد المنفرد [والقوم إذا رضوا][1] ملء السموات وملء الأرض إلى قوله: ولا ينفع ذا الجد منك الجد[2].

السابع: السجود مطمئناً وأكمله على الجبهة والأنف وأقله مباشرة بعض جبهته مصلاه وإذا اقتصر عليه كره كما نص عليه[3] أو على الأنف فقط لم يجزه من غير خلاف[4] ولا يجب كشف شيء من الأعضاء الستة الباقية[5] إلا اليدين ففيهما قولان: أصحهما أنه لا يجب. قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي وظاهر الحديث يقتضي الوجوب كالجبهة[6] ولا فرق بين الراحة والأصابع في وضع[7] اليدين كما صرح به النووي في شرح المهذب[8]. ولو عصب كل جبهته لجراحة عمتها وشق إزالتها صح سجوده عليها[9].

قال النووي في التحقيق: صح على النص[10] والمذهب أن يرفع أسافله على أعاليه على الأصح[11] بحيث ينال مسجده[12] ثقل رأسه، فإن لم يفعل لم يجزه على المذهب إلا أن يكون به علة فتجزيه التسوية ويبتدىء بركبته قبل يديه لحديث وائل قال: «رأيت النبي ﷺ إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه» قال الترمذي: حديث حسن[13].

---

(١) في ب إذا رضي القوم.

(٢) هذه قطعة من حديث أخرجه مسلم في كتاب الصلاة/باب: ما يقول إذا رفع رأسه ١/٣٤٧ (٢٠٥/٤٧٧) ومعنى لا ينفع ذا الجد أي لا ينفع ذا الغنى منك غناه وإنما ينفعه العمل..

(٣) والكراهة كراهة تنزيه. الأم ١/٩٩، شرح المهذب ٣/٤٢٣، روضة الطالبين ١/٢٥٥.

(٤) شرح المهذب ٣/٤٢٤، الحلية ٢/١٠٠.

(٥) وهذا مفرع على وجوب السجود على اليدين والركبتين والقدمين. شرح المهذب ٣/٤٢٤، المحلى على المنهاج ١/١٦٥.

(٦) شرح المهذب ٣/٢٢٦ - ٢٢٧.

(٧) في ب موضع.

(٨) شرح المهذب ٣/٤٢٩.

(٩) ولا إعادة عليه على المذهب لأنه إذا سقطت الإعادة مع الإيماء لعذر فهنا أولى. روضة الطالبين ١/٢٥٦، ٢٥٧.

(١٠) الأم ١/٩٩.

(١١) المحلى ١/١٦٠ - ١٦١.

(١٢) في ب سجده.

(١٣) أخرجه الترمذي في كتاب الصلاة/باب: ما جاء في وضع الركبتين ٢/٥٦ (٢٦٨). وأبو داود في كتاب =

قال النووي في أصل الروضة: والصحيح أنه لا يكفي في وضع الجبهة الأمساس بل يجب أن يتحامل على موضع سجوده بثقل رأسه وعنقه، فلو سَوّى أعاليه مع حقويه لم يصح[1].

الثامن: الجلوس بين سجدتيه مطمئناً[2]، ويجب عليه أن لا يقصد بذلك[3] غيره. أي في جميع الأركان[4].

التاسع: التشهد الأخير[5]. وفيه أحاديث مختلفة أصحها: حديث ابن مسعود، فإنه متفق عليه[6]، والأفضل عندنا تشهد ابن عباس وهو «التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله»[7]. ورجحه الشافعي [8]-[9] رحمه الله - لأمور منها: زيادة المباركات لورود النص فيها «تحية من عند الله مباركة طيبة»[10] والزيادة إلى حميد مجيد سنة في الآخر [والدعاء بعده][11][12]

= الصلاة/باب: كيف يضع ركبتيه ١/(٨٧٨) والنسائي في كتاب التطبيق/باب: رفع اليدين للسجود ٢/٢٠٥، ابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة/باب: السجود ١/٢٨٦ (٢٨٢) والدارمي في السنن ١/٣٠٣.

(١) شرح المهذب ٣/٤٣٥ وروضة الطالبين ١/٢٥٧.

(٢) روضة الطالبين ١/٢٦٠.

(٣) في ب كل بدل بذلك.

(٤) أي لا يقصد لهوى السجود غيره وهكذا بقية الأركان. روضة الطالبين ١/٢٥٧.

(٥) المحلى على المنهاج ١/١٦٣ وحلية العلماء ٢/١٠٧.

(٦) لفظه «التحيات لله والصلوات الطيبات. السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين - فإنكم إذا قلتم أحباب كل عبد في السماء أو بين السماء والأرض - أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ثم يتخير من الدعاء أعجبه إليه فيدعون».
أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: ما يتخير من الدعاء بعد التشهد ٢/٣٧٣ (٨٣٥).
ومسلم في كتاب الصلاة/باب: التشهد في الصلاة ١/٣٠١ - ٣٠٢ (٥٥/٤٠٢).

(٧) أخرجه مسلم في كتاب الصلاة/باب: التشهد في الصلاة ١/٣٠٢ - ٣٠٣ (٦٠/٤٠٣) والترمذي في كتاب أبواب الصلاة/باب: ما يلي ما جاء في التشهد ٢/٨٣ (٢٩٠) والشافعي في الرسالة (٢٦٨) حديث (٧٣٨).

(٨) قال قائل للشافعي - رحمه الله -: قد اختلف في التشهد فروى ابن مسعود فبأي التشهد أخذت فقال: بما روى ابن عباس رضي الله عنه. الرسالة ٢٦٧ - ٢٧١.

(٩) الأم ١/١٠١.

(١٠) النور: ٦١.

(١١) شرح المهذب ٣/٤٦٧ والمحلى ١/١٦٧.

(١٢) تكملة لحاجة السياق.

وهو «اللهم اغفر لي ما قدمت وما أخرت وما أسررت وما أعلنت وما أسرفت وما أنت أعلم به مني، أنت المقدم وأنت المؤخر لا إله إلا أنت» كما رواه مسلم[1]. ومن المتفق عليه أن يقول بعد هذا «اللهم إني ظلمت نفسي ظلماً كثيراً ولا يغفر الذنوب إلا أنت، فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم»[2].

العاشر: القعود فيه ويسن فيه التورك، وكيف قعد جاز والأول سنة[3].

الحادي عشر: الصلاة على النبي ﷺ فيه[4] وتسن[5] على آله وأزواجه تبعاً[6]، ولا تجوز الصلاة أو السلام عليهم استقلالاً. فإن قيل: إن النبي ﷺ كان إذا أخذ الصدقة قال: «اللهم صل عليهم»[7] وقال: «اللهم صل على آلِ أبي أوفى»[8] قلنا: لفظ الصلاة مختص به ولا يليق لغيره من غيره[9].

الثاني عشر: السلام ونية الخروج عند العراقيين[10] وأقله السلام عليكم ولو قال: سلام عليكم، لم يكف على الأصح من زيادات الروضة[11] خلافاً للرافعي[12].

الثالث عشر: ترتيب الأركان، فلو قدم شيئاً من ذلك أو أخره لم يصح[13].

---

(١) مسلم في كتاب الذكر/باب: التعوذ من شر. . . ٤/٢٠٨٧ (٧٠/٢٧١٩).

(٢) من رواية عبد الله بن عمر. أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: الدعاء قبل السلام ٢/٣١٧(٨٣٤) ومسلم في كتاب الذكر/باب: استحباب خفض الصوت ٤/٢٠٧٨ (٤٨/٢٠٧٥).

(٣) شرح المهذب ٣/٤٦٣ وروضة الطالبين ١/٢٦١ والمحلى على المنهاج ١/١٦٣.

(٤) شرح المهذب ٣/٤٦٥.

(٥) وفي ب ويسن.

(٦) وفي وجوبها على الآل وجهان. شرح المهذب ٣/٤٦٥.

(٧) أخرجه البخاري في كتاب المغازي/باب: غزوة الحديبية ٧/٤٤٨ (٤١١٦). ومسلم في كتاب الزكاة/باب: الدعاء لمن أتى بصدقة ٢/٧٥٧ (١٧٦/١٠٧٨).

(٨) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: صلاة الإمام ودعاؤه لصاحب الصدقة ٣/٣٦١ (١٤٩٧) ومسلم في كتاب الزكاة/باب: الدعاء لمن أتى بصدقة ٢/٧٥٦ (١٠٧٦ ـ ١٠٧٨).

(٩) شرح صحيح مسلم ٤/١٢٧ ـ ١٢٨.

(١٠) شرح المهذب ٣/٤٧٤ ـ ٤٧٥.

(١١) روضة الطالبين ١/٢٦٧.

(١٢) الشرح الكبير ٣/٥٢٠.

(١٣) روضة الطالبين ١/٢٢٣.

وكل هذه الأركان طويلة إلا الاعتدال والجلوس بين السجدتين[1]. فإذا تقرر هذا حصل في الركعة الأولى أربعة عشر ركناً[2]، وفي الثانية اثنا عشر وأربع بعد ذلك التشهد وغيره فيشتمل الصبح على ثلاثين ركناً، وإن كانت الصلاة رباعية فهي تشتمل على أربعة وخمسين [ركناً][3]، وإن كانت الصلاة ثلاثية كالمغرب فتشتمل على اثنين وأربعين ركناً.

وللاقتداء شروط سبعة:

أحدهما: عدم التقدم على إمامه في جهة القبلة[4].

الثاني: العلم بانتقالات الإمام[5].

الثالث: اجتماع الإمام والمأموم في الموقف[6] ولهما أحوال منها[7]: أن يكون في مسجد واحد غير مغصوب[8]، فيصح وإن تباعدا أو حال باب أو اختلف البنيان[9] أو كانا في غير المسجد أو أحدهما في المسجد والآخر في غيره، فإذا[10] كان بينهما باب نافذ صح أو غير نافذ فلا[11]، وإن كانا في فضاء فشرطه أن يجمع الإمام والمأموم ثلاثمائة ذراع تقريباً على الأصح أو تحديداً[12]، وإن كانا في غير فضاء فشرطه تقدم إحرام من يلي الإمام.

ولو تخلل بينهما نهر يحتاج إلى سباحة من أحد طرفيه إلى الآخر أو شارع

---

(١) روضة الطالبين ١/ ٢٦٠.

(٢) ذكر المصنف من قبل أنّ أركان الصلاة ثلاثة عشر ركناً وهنا يعد في الركعة أربعة عشر أو اثنا عشر ففي ذلك نظر ظاهر. والله أعلم.

(٣) سقط من ب.

(٤) روضة الطالبين ١/٣٥٨، المحلى ١/ ٢٣٧.

(٥) روضة الطالبين ١/ ٣٦٠، المحلى ١/ ٢٤٧.

(٦) في ب الوقت.

(٧) في ب أحدها.

(٨) هذا مفرع على القول بعدم صحة الصلاة في الأرض المغصوبة وهو مذهب أحمد بن حنبل والجبائي من المعتزلة. شرح المهذب ٣/ ١٦٤.

(٩) روضة الطالبين ١/ ٣٦١.

(١٠) في ب فإن.

(١١) روضة الطالبين ١/ ٣٦١، المحلى ١/ ٢٤١.

(١٢) شرح المهذب ٤/ ٣٠٤.

مطروق، فالأصح لا يضر[١]، وإن كانا في موضع غير فضاء بأن وقف أحدهما في بناء والآخر في غيره أو وقف الإمام في صحن الدار أو صفتها والمأموم في بيت أو بالعكس، فموقف المأموم قد يكون يميناً أو شمالاً، فطريقان:

أحدهما: وبه قال المعظم من العراقيين وهي طريقة أبي إسحاق ورجحها النووي أنه لا يشترط اتصال صف أحدهما ببناء الآخر، بل المعتبر القرب على ما تقدم في الصحراء[٢].

والطريقة الثانية: وهي طريقة القفال وأصحابه، أنه يشترط الاتصال بحيث لا تبقى فُرجة تسع[٣] واقفاً أو خلفه اشترط أن لا يزيد ما بين الصفين على ثلاثة أذرع[٤]، فإن حال جدار بين الإمام وبين من هو خلف من هو خلفه دونه[٥] صح اقتداء من خلفه بصحة اقتدائه وإلا فلا[٦]. وكذا إن كانا في سفينتين، هذا إذا لم يحُل بينهما ما يمنع الاستطراق والمشاهدة[٧]، وكذا الشباك في الأصح لحصول الحائل بينهما[٨]. ولو ارتفع بناء الإمام والمأموم بأن وقف أحدهما في صحن الدار والآخر في مكان عال، فعن الجويني أنه يعتبر محاذاة بعض الأسفل ركبة الأعلى والصحيح اعتبار محاذاة جزء أحدهما جزء الآخر، فيحصل الاتصال واعتبر النووي في الروضة محاذاة قدم الأعلى رأس الأسفل معتبراً بمعتدل القامة حتى لو حاذى قصيراً أو قاعداً اعتبر معتدل القامة، هذا في غير المسجد وفي المسجد لم[٩] يضر[١٠].

ولو صلى في الشباك الذي هو من جدار المسجد خلف من صلى في المسجد

---

(١) شرح المهذب ٤/٣٠٥، الشرح الكبير ٤/٣٤٧.
(٢) روضة الطالبين ١/٣٦٢ ـ ٣٦٣.
(٣) في ب تمنع.
(٤) شرح المهذب ٤/٣٠٦.
(٥) أي دون من هو خلف الإمام.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٦٣، المحلى ١/٢٤٢.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٦٣ ـ ٣٦٤.
(٨) روضة الطالبين ١/٣٦٣.
(٩) في ب لا.
(١٠) شرح المهذب ٤/٣٠٧.

صح، لأن جدار المسجد منه، كما صرح به الأصحاب[1] خلافاً لأبي حنيفة ـ رحمه الله ـ وما حال في المسجد بين الإمام والمأموم لم يضر، لكن يكوه ارتفاع أحدهما على الآخر[2]، ولو كان على سطح يرى الإمام منه، لكن بينهما جدار المسجد، ففي الاستذكار[3] للدارمي أنه على الوجهين فيما إذا حال ما يمنع المرور لا الرؤية.

قال البغوي في فتاويه: لو كان الباب الحائل بين الإمام والمأموم مفتوحاً وقت الإحرام دون أثناء الصلاة لم يضر[4].

ولو صلى على أبي قبيس خلف من يصلي في المسجد، ففي الحاوي عن النص: الجواز[5]، وفي الكافي عن النص: خلافه وهو الصحيح لأن بينهما حائلاً مملوكاً[6] ولو كان بين مسجدين نهر حائل، فإن حفر بعد وقفهما مسجد فمسجد أو قبل وقفهما فمسجدان بينهما حائل ومسجدان متصلان بينهما باب مفتوح حكم مسجد واحد[7].

الشرط الرابع: أن ينوي المأموم الجماعة أو[8] الاقتداء مقروناً بالتكبير ولا تشترط نية الإمامة هنا بخلاف الجمعة[9]، فلو تابع بدون تحقق النية أو شك فيها بقدر ركن فعلي بطلت أو قولي بطلت على الأصح المنصوص الذي قطع به العراقيون، ذكره النووي[10] في الروضة[11]؛

الشرط[12] الخامس: توافق نظم الصلاتين كصلاة الصبح خلف من يصلي العيد

---

(١) شرح المهذب ٤/٣٠٢.
(٢) إلا لحاجة. شرح المهذب ٤/٣٠٨، المحلى ١/٢٤٣.
(٣) في ب الاستدراك.
(٤) شرح المهذب ٤/٣٠٨.
(٥) الأم ١/١٥٢.
(٦) مغني المحتاج ١/٢٥١.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٦١.
(٨) في ب ولو.
(٩) روضة الطالبين ١/٣٦٧.
(١٠) سقط من ب.
(١١) ١/٢٢٥.
(١٢) سقط من ب.

لم يضر على الصحيح من الروضة[1].

الشرط السادس: الموافقة لا إن ترك الإمام فرضاً مثل إن قعد في محل القيام أو عكس ولم يرجع لم يجز للمأموم متابعته، لأنه إن تعمد ذلك، فصلاته باطلة وإن كان ساهياً ففعله غير معتد به، وإن لم يبطلها.

ولو ترك الإمام سنة كسجود التلاوة أو التشهد الأول لم يكن للمأموم فعله، فإن فعله بطلت صلاته، لعدوله عن فرض المتابعة إلى السنة بخلاف سجود السهو إذا تركه الإمام، لأن فعله بعد فراغ الإمام ولا يضر تخلفه للقنوت إن لحقه على قرب[2].

الشرط[3] السابع: المتابعة بأن يأتي بكل فعل متأخراً عن ابتداء الإمام به لقوله ﷺ «لا تبادروا الإمام، إذا كبر فكبروا، وإذا ركع فاركعوا»[4].

فلو قارنه أو تقدم بالتكبير عن إمامه لم تنعقد له[5] لظاهر الخبر وتخالف المقارنة في جميع باقي الأركان لانتظام القدوة - ويدرك المسبوق إمامه بأن يكون الإمام في حد أقل الركوع والمأموم راكعاً مطمئناً، فحينئذ يكون مدركاً له خلافاً لما نقله بعض المتأخرين[6] عن الرافعي[7] وليس بصحيح عند الأصحاب[8]. وقد أجمع المسلمون على أن الصلاة لا تجزي إلا بالنية كما تقدم لقوله تعالى ﴿وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين﴾[9] والإخلاص لا يكون إلا بالقلب.

قال ﷺ «إنما الأعمال بالنيات» الحديث إلى آخره. ولو عين المأموم إماماً،

---

(١) ١/٣٦٧ - ٣٦٨.

(٢) روضة الطالبين ١/٣٦٩.

(٣) سقط من ب.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: فضل اللهم ربنا لك الحمد ٢/٢٨٣ حديث (٧٦٩) ومسلم في كتاب الصلاة/باب: النهي عن مبادرة الإمام ١/٣١٠ (٨٧/٤١٥).

(٥) روضة الطالبين ١/٣٦٩.

(٦) روضة الطالبين ١/٣٧٧، مغني المحتاج ١/٢٦١.

(٧) الشرح الكبير ٤/٤٢٠.

(٨) شرح المهذب ٤/٢١٥.

(٩) البنية: ٥.

وفي ب زيادة «له الدين».

فأخطأ في تعيينه بطلت صلاته، لأنه اقتدى بمن ليس في صلاة[١]، وهذا محمول على ما إذا صلى الفرض معه، فإن صلى فرضه منفرداً بعد نيته تلك صحت صلاته[٢]، وكذا لو أشار بزيد هذا أو الحاضر أو المصلي، فبان عمراً، ففيه وجهان ذكرهما النووي في زوائد الروضة. قال: أرجحهما: الصحة.

وجملته أن الأفعال التي تفتقر إلى النية ثلاثة أضرب:

فعل: يكفي أن ينوى فعله فقط.

وفعل: لا يفتقر فيه[٣] إلى التعيين

وفعل: لا بد فيه من ذكر التعيين.

فأما ما يكفي أن ينوي فعله فقط الحج والعمرة وإن لم يقل عن فرض أو نذر أو حجة الإسلام، بل يكفي مجرد النية، لأنها إنما يراد التعيين أو التمييز بها فرض عن نفل ولو نوى نفلاً انقلب عن فرضه، فلم يحتج إلى التعيين وهو لو نوى ما لا وجب عليه لم يقع إلا ما وجب عليه[٤].

قيل: فلم لا قلتم في الصوم إنه إذا نوى النفل أجزأه عن رمضان؟

قلنا: لا يكفي، لأنه لو نوى صيام شهر رمضان نفلاً لم يكن نفلاً ولا فرضاً[٥]

وأما ما لا يفتقر إلى التعيين، فالزكوات والكفارات ككفارة قتل أو ظهار أو جماع أو زكاة مال أو غيرهما أجزأه، أن يقول: عن كفارتي أو زكاتي، ولا يحتاج أن يقول في الكفارة: عن ظهاري أو الزكاة عن ماشيتي، لأن قوله: زكاتي أو كفارتي، ذكر منه للفرض.

وأما ما لا بد فيه من التعيين فالصلاة والصوم، فلا بد أن ينوي النفل أو الفرض والتعيين فيقول: هذه ظهري المفروضة أو عصري المفروضة[٦]، فلو شك هل نوى

---

(١) روضة الطالبين ١/٣٦٦، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٦).

(٢) روضة الطالبين ١/٣٦٦.

(٣) سقط من ب.

(٤) الأشباه والنظائر (١٦).

(٥) روضة الطالبين ٢/٣٥٥.

(٦) الأشباه والنظائر (١٥).

هذه أو هذه لم يجزه عن واحدة منهما ولو قصد بقلبه الظهر ولفظ لسانه العصر، انعقد ظهراً، ولو نوى بلسانه فرضاً وبقلبه نفلاً بلا سبب، فالأظهر البطلان كما في أصل الروضة[1]. ويجب أن ينوي قبل التكبير ويستديم ذكر النية إلى فراغه من التكبير على الأصح من الروضة[2]، وهذا بخلاف الصوم فإنه إذا قدم النية عليه قبل فعله أجزأه، يعني قدم النية ليلاً على النهار أجزأه[3].

قيل: فما الفرق بينهما؟ قلنا: الفرق إنا لو كلفناه أن ينوي مع ابتداء الصوم كان[4] عليه حرج، لأنه إن كان عارفاً بالفجر شق عليه موافقته، لأنه وقت النوم وإن كان لا يعرفه فلم يعلم وقت دخوله فيه، فلهذا أجزأه وليس كذلك الصلاة، لأنه لا يشق عليه أن ينوي مع ابتدائها، فلهذا لم يجز له أن يقدمها عليه.

الثاني[5]: أنا لو قلنا: من شرطه أن ينوي مع الدخول فيه لأدى إلى أن يمضي جزء من الصوم بغير نية، لأنه إذا رأى الفجر فقد علم به بعد دخوله فيه، فإذا ظهر له نوى، فيكون قد مضى جزء من النهار، ثم نوى فيكون في جزء منه غير صائم، فلهذا لم يكن من شرطه أن تقارن النية أوله وليس كذلك الصلاة، لأنه إذا نوى مع ابتداء التكبير ومع أوله وقبل أن يمضي جزء منه، فليس عليه حرج، فدل على الفرق بينهما[6].

وفي الباب قواعد:

الأولى: من دخل عليه وقت صلاة، وهو من أهل فرضها وجب عليه فعلها على حسب حاله[7] وكان تقديمها[8] أفضل من تأخيرها آخر وقتها، ولا يعذر في تأخيرها عن وقتها إلا في مسائل:

منها: النائم.

---

(1) ١/ ٢٢٦.
(2) ١/ ٢٢٤.
(3) روضة الطالبين ٢/ ٣٥١ ـ ٣٥٢.
(4) في ب لكان.
(5) أي الفرق الثاني.
(6) الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٥ ـ ٢٦).
(7) في ب زيادة والعزم على الفعل فإن لم يعزم أثم وإن أوقعها في الوقت.
(8) في ب تقدمها.

ومنها: الناسي.
ومنها: المكره على ترك فعلها حتى بالإيماء والقلب.
ومنها[1] : تأخيرها بنية الجمع بالسفر المستحب تأخيرها إلى وقت الثانية[2].

ومنها: تأخيرها بالمرض على الأصح.
ومنها: المشتغل بإنقاذ غريق أو دفع صائل.
ومنها: الصلاة على ميت خيف انفجاره.
ومنها: دفنه إذا خيف تلفه[3].

ومنها: من خشي فوت الوقوف بعرفة على ما رجحه النووي - [رحمه الله - في الروضة][4][5].

ومنها: المتيمم إذا وجد الماء قبل الصلاة عند خروج الوقت، فلو صلى بالوضوء خرج الوقت ولو صلى بالتيمم صلى في الوقت وجب الوضوء، كما هو مقتضى كلام النووي - رحمه الله - في منهاجه في التيمم[6].

ومنها: العادم للطهورين على قول والراجح خلافه.
ومنها: فاقد الماء على بئر ولا تنتهي إليه النوبة إلا بعد خروج الوقت. نص الشافعي - رحمه الله - أنه يصبر حتى يتوضأ وإن خرج الوقت. نقله الرافعي في شرحه الكبير[7] والراجح من كلام الأصحاب خلافه[8].

ومنها: الاجتهاد في القبلة، فإن صلى بالاجتهاد خرج الوقت وإن صلى بالتقليد وكيف ما كان صلى في الوقت.

---

(١) سقط من ب.
(٢) في ب زيادة إن كان مسافراً في وقت الأولى.
(٣) الأشباه والنظائر (٤٤٣).
(٤) ١/١٨٣.
(٥) في ب تقديم وتأخير.
(٦) روضة الطالبين ١/٩٦، المحلى على المنهاج ١/٧٧.
(٧) ٢/٢١٨ - ٢١٩.
(٨) روضة الطالبين ١/٩٦.

قال الرافعي: يصبر إلى تمام الاجتهاد ولا يصلي بغيره وإن خرج الوقت[1].

ومنها: من تيقن وجود الماء في آخر الوقت بحيث تمكنه الطهارة والصلاة في الوقت، فالأفضل تأخير الصلاة ليأتي بها بالوضوء، لأنه الأصل والأكمل. قال النووي في شرح المهذب[2]: هذا هو المذهب الصحيح المقطوع به في جميع الطرق.

ومنها: ما إذا لم يجد جماعة إلا في أثناء الوقت. قطع أبو القاسم الداركي وأبو علي الطبري وصاحب الحاوي وآخرون من كبار العراقيين استحباب التأخير وفضله على أول الوقت منفرداً.

قال [النووي في شرح المهذب][3]: وقطع أكثر الخراسانيين أن تقديمها منفرداً أفضل[4]، ونقل إمام الحرمين والغزالي في البسيط: أنه لا خلاف فيه. ونقل عن الشافعي في الأم: أن التقديم أفضل. وقال في الإملاء. التأخير أفضل[5]،[6].

ومن ترك الصلاة جحوداً كفر إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام[7]، كما ذكره الرافعي والنووي في تصحيحه على التنبيه مستثناة.

ولو ترك الجمعة وقال: أنا[8] أصليها ظهراً. نقل الرافعي رحمه الله ـ عن فتاوى القفال: عدم القتل[9]، وبه جزم صاحب الحاوي الصغير، ونقل النووي من زياداته في الروضة عن الشاشي: أنه يقتل[10]، ورجحه في التحقيق وقال: إنه الأقوى بخلاف تارك المنذورة، فإنه لا يقتل بتركها كما في البحر[11]؟

---

(١) الشرح الكبير ٣/٢٢٧ ـ ٢٢٨.
(٢) ٢/٢٦١.
(٣) سقط من ب.
(٤) شرح المهذب ٣/٢٦٢.
(٥) روضة الطالبين ١/٩٥.
(٦) وفي ب زيادة قوله ومنها تأخير الصلاة لتعلمه الفاتحة كما في الحاوي.
(٧) المحلى على المنهاج ١/٣١٩.
(٨) سقط من ب.
(٩) شرح المهذب ٣/١٥ ـ ١٦.
(١٠) الحلية ٢/١٤١.
(١١) المحلى على المنهاج ١/٣٢٠.

ولو ترك الوضوء قتل على الصحيح[١] وقياسه باقي الشروط، وهل يسقط عنه الإثم بالقتل؟ قال النووي في فتاويه: ظاهر السنة[٢] يقتضي سقوط العقاب عمن أقيم عليه الحد[٣].

فإن قيل: قد قلتم إنه يجوز الاجتهاد في القبلة وإن تغير اجتهاده عمل بالثاني والثالث والرابع في الصلاة الرباعية وصلى كل ركعة إلى جهة باجتهاده وأنه إذا اجتهد في إناءين عمل بالاجتهاد الأول واستعمل ما أداه اجتهاده إليه، والإناء الثاني لا يجوز استعماله بالاجتهاد ثانياً بخلاف القبلة.

قيل: فما الفرق بينهما؟

قلنا: الفرق إن القبلة يجوز العدول عنها في حال العذر، وإذا أخطأ في اجتهاده فهذا عذر، فجاز أن يعدل عنها وليس كذلك الماء النجس، فإنه لا يجوز استعماله في حال العذر بحال، فلذلك لا نجعل خطأه فيه عذراً، فدل على الفرق بينهما[٤].

ومنها: العاري بين عراة ليس معهم إلا ثوب واحد يتناوبونه ولا تنتهي إليه النوبة إلا بعد الوقت. نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم: أنه يؤخرها[٥]، كما حكاه ابن الرفعة في مطلبه والراجح من زيادات الروضة: أنه يصلي في الوقت بالتيمم وعارياً وقاعداً ولا إعادة على المذهب[٦].

ومنها: القاعد في سفينة أو بيت ضيق لم يمكنه فيه القيام، فله أن يصبر حتى يصلي قائماً على قول والراجح خلافه[٧].

ومنها: إذا لاح للمسافر الماء ولا عائق عنه.

قال الرافعي في الشرح الصغير: إذا علم الماء في قرب المسافة وأنه لا يصل

---

(١) شرح المهذب ٣/١٥.
(٢) تكملة من ب والذي في أ وجـ ظاهره يقتضى.
(٣) تقدم.
(٤) الشرح الكبير ١/١٨٨ ـ ١٩١.
(٥) الأم ١/٧٩.
(٦) روضة الطالبين ١/٩٦.
(٧) نفس المصدر.

إلى الماء حتى يخرج الوقت، لم يجز التيمم للنص فيه.

ومنهم من قال: إن خاف فوت الوقت، فله التيمم وإن كان الماء في حد القرب.

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: وهذا أصح[1]، ويؤيده ما روي عن (ابن)[2] عمر أنه أقبل من الجرف[3] حتى إذا كان بالمربد تيمم وصلى العصر. فقيل له: أتتيمم وجدران المدينة تنظر إليك؟ فقال: أَوَأُحْيَىَ (حتى)[4] أدخلها؟ ثم دخل المدينة والشمس حية مرتفعة ولم يعد الصلاة[5].

ومنها: المقيم، إذا لم يجد الماء، فله السعي إليه وإن خرج الوقت ولا يتيمم[6] والفرق بينهما أن صلاة المقيم لا يسقط قضاؤها بالتيمم بخلاف السفر، فدل على الفرق بينهما.

ومنها: من تيقن الماء في رحله ولم يعلم مقره فيه، فله الطلب وإن خرج الوقت[7].

ومنها: إذا كان الماء عن يمين المسافر أو يساره. نقل الرافعي في شرحه الكبير عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ أنه يلزمه السعي إليه وليس له التيمم وإن كان صوب مقصده لم يجب السعي وله التيمم وفصل صاحب التهذيب فقال: إن كان الماء على طريقه وهو (يتيقن)[8] الوصول إليه قبل خروج الوقت وصلى في الوقت بالتيمم جاز،

---

(١) شرح المهذب ٢/٢٤٧، روضة الطالبين ١/٩٦.

(٢) سقط من ب.

(٣) في ب الحرب.

والجرف ناحية من نواحي المدينة يبعد عنها ثلاثة أميال.

والمربد موضع بالمدينة يبعد عنها نحو ميل.

(٤) سقط في أ، حـ وهي من ب.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن ١/٢٢٤والدارقطني في السنن كتاب التيمم/باب: بيان الموضع الذي يجوز التيمم فيه ١/١٨٦، والحاكم في كتاب الطهارة/باب: أحكام التيمم ١/١٨٠.

وفي ب العصر.

(٦) روضة الطالبين ١/٩٤ والشرح الكبير ٢/٢١٢.

(٧) روضة الطالبين ١/١٠٢.

(٨) في ب متيقن.

ونقل عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في الإملاء: أنه لا يجوز التيمم، بـل يؤخر حتى يأتي. قال: والمذهب الأول[١].

ومنها: إذا كان الماء في الجهة التي يسعى إليها المسافر وهي نهايـة مقصده في آخر الوقت. قال الرافعي في شرحه: يلزمه السعي إليه[٢] وهو الأشبه بكـلام الأئمـة، كمـا ذكره صـاحب الإبانـة عن نص الشافعي ـ رحمـه الله ـ وعليـه الاستثنـاء وخـالفـه النووي في الروضة[٣] وشرح المهذب[٤] فقال: ظاهر نص الشـافعي ـ رحمه الله ـ في الأم[٥] وغيرها وهو المفهوم من عبارات الأصحاب أنه لا يلزمه ذلك، [بل يتيمم][٦].

ومنها: إذا لم يكن معه إلا ثوب واحد نجس ومعه ما يغسله بـه، لكن لو اشتغـل بغسله خرج الوقت. نقـل القاضي أبـو الطيب اتفـاق الأصحاب: أنـه يلزمه غسله وإن خرج الوقت ولا يصلي عارياً كما لو كان معه ماء يتوضأ به أو يغترفهمن بئر ولا مزاحم له. لكن ضاق الوقت عنه، فإنه لا يصلي بالتيمم، بل يتوضأ وإن خرج الوقت. قـاله النووي في شرح المهذب[٧].

ومنها: الإبراد بالظهر بشروطه (المعتبرة)[٨].

[ومنها: المسافر إذا كان سائراً في أول الوقت][٩].

ومنها: من يدافعه الحدث أو بين يديه طعام يتوق إليه.

ومنها: المستحاضة ذات التقطع.

ومنها: المنفرد إذا علم حضـور الجماعـة آخر الـوقت، فإنـه يصلي منفرداً أول الوقت وهو أفضل من آخره وإن كان في جماعة[١٠]

---

(١) الشرح الكبير ٢/ ٢٠٩.
(٢) الشرح الكبير ٢/ ٢٠٥.
(٣) ١/ ٩٤.
(٤) ٢/ ٢٥٧.
(٥) ١/ ٤٠.
(٦) سقط من ب.
(٧) ٢/ ٢٤٧.
(٨) في ب المفروضة، روضة الطالبين ١/ ١٨٤.
(٩) سقط من ب.
(١٠) شرح المهذب ٢/ ٢٦٢ ـ ٢٦٣.

ومنها: إذا كان يوم غيم استحب التأخير لتيقن الوقت، كما ذكره النووي في شرح المهذب(1).

ومنها: [تأخير الصلاة ليصلي بالماء إذا تيقنه](2).

[ومنها: إذا خاف فوات الجماعة لو أكمل الوضوء، فإدراك الجماعة أولى(3). قال النووي ـ رحمه الله ـ وفيه نظر](4).

ومنها: إذا علم أنه لو قصد الصف الأول فاتته الركعة.

قال في شرح المهذب(5) والتحقيق: الذي أراه تحصيل الصف إلا في الركعة الأخيرة، فتحصيلها أولى.

ومنها: إذا ضاق الوقت عن سنن الصلاة. ولو كانت بحيث لو أتى بها لم يدرك ركعة، ولو اقتصر على الواجب لأوقع الجميع في الوقت. قال البغوي في فتاويه: إن السنن التي تجبر بالسجود يأتي بها بلا إشكال، وأما غيرها فالظاهر الإتيان بها، لأن الصديق ـ رضي الله عنه ـ كان يطول القراءة حتى تطلع الشمس في الصبح، ونقل صاحب المهمات عن النووي أنه قال في أول باب فرض الوضوء وسننه من شرح التنبيه المسمى تحفة التنبيه: بوجوب الاقتصار على فرائضه عند ضيق الوقت أو الماء عن سننه ولعله هو الظاهر.

القاعدة الثانية:

لا تجوز النيابة في الصلاة(6) إلا في مسألتين:

إحداهما: ركعتا الطواف عن معضوب وميت.

المسألة الثانية: إذا حج الولي بالطفل الصغير غير المميز وصلى الأب أو الجد

---

(1) ٣/٥٨.

(2) سقط من ب.

شرح المهذب ٢/٢٦١، المحلى على المنهاج ١/٧٩ ـ ٨٠.

(3) البيجرمي على الاقناع ١/١٥٢.

(4) سقط من ب.

(5) ٢/٢٦٣ ـ ٢٦٤.

(6) شرح المهذب ٨/٥٤ ـ ٥٥.

عند عدم الأب ركعتي الطواف صح[1] (وإن)[2] لم يقم غيرهما مقامهما في ذلك[3] فإن قال قائل: ما الفرق بين الصلاة والحج، لأنكم قلتم: إن الصلاة لم تجز النيابة فيها إلا ما استثنى وقلتم: إن الحج تجوز النيابة فيه وكل منهما عبادة؟

قلنا: الفرق بينهما أنه لما كانت الصلاة لا تصح النيابة فيها بعد الموت، فلهذا لم تصح في حال الحياة، وليس كذلك الحج، لأنه لما صحت النيابة فيه بعد الوفاة فكذلك في حال الحياة، ويؤكده ورود النص فيه بخلاف الصلاة، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثالثة:

ليس على المؤذن أن يقطع الأذان بعد الدخول فيه إلا في مسائل:

منها: إذا أذن المؤذن، ثم شرع آخر بعده يؤذن، فحضر الإمام لتقام الصلاة قبل فراغه من الأذان، فعليه (أن يقطع)[4] لتقام[5] الصلاة وليصلي الإمام. نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم[6]. وتستحب الإجابة عقب كل كلمة من الأول والثاني، لكن نقل شيخنا جمال الدين في مهماته عن الرافعي في كتابه الإيجاز في أخطار الحجاز: أنه لا تستحب إجابة الثاني إن أجاب الأول وصلى في جماعة[7].

ويستحب للإمام أن لا يؤخر الصلاة إن حضر بعض الجماعة[8]، وإذا أقيمت الصلاة لم يحل له الانتظار من غير خلاف، كما في الكفاية عن الإمام وإذا شرع المؤذن فيها[9] بموضع أتمها فيه. ذكره النووي من زياداته في الروضة[10]. ويكره

---

(١) في ب عنه صح.
(٢) سقط من ب.
(٣) شرح المهذب ٨/٥٤ ـ ٥٥.
(٤) في ب ليقطع.
(٥) في ب ولتقام.
(٦) شرح المهذب ٣/١٢٤.
(٧) شرح المهذب ٣/٢٥٥.
(٨) شرح المهذب ٤/٢٣١ ـ ٢٣٢.
(٩) في ب فيها في موضع
(١٠) ١/٢٠٠.

القيام للصلاة قبل[1] فراغه منها[2].

ومنها: إذا شرع المؤذن في الأذان برمضان ظاناً أن الفجر لم يطلع، فإذا هو قد طلع وجب عليه قطعه لخوف وقوع الناس في الإفطار إذا كان من عادته إسماع الأذان الأول جهراً وسراً في الثاني للإعلام بطلوع الفجر.

ومنها: إذا أذن ظاناً دخول الوقت فظهر عدم دخوله وجب القطع لئلا يصلى في غير الوقت فلم[3] يصح.

ومنها: إذا خشي المؤذن الهلكة فقطع، جاز[4] وليس له أن يستخلف غيره ليتم الأذان.

فإن قال قائل: قد قلتم إن للإمام أن يستخلف في الإمامة وليس للمؤذن ذلك، فما الفرق؟

قلنا: الفرق بينهما أن المستخلف في الإمامة (تتم)[5] له (صلاته)[6] كلها بخلاف الأذان، لأنه لم يحصل له غير بعضه ولم يتدارك ما فاته، ولأنه لو أراد أن يبني بعد ذلك لنفسه لم يجز، وإن أراد أن يستخلف غيره ليبني على أذانه لم يجز، ويحمل ذلك على اللعب ولم يحصل المقصود. فدل على الفرق بينهما[7].

ولو نام المؤذن في أثناء أذانه، نظرت إن كان كثيراً قطعه، وإن كان يسيراً لم يقطعه اليسير من النوم والإغماء قطعاً[8].

وهل للمنفرد أن يؤذن (أو)[9] لا؟ قولان: الصحيح[10] منهما وهو الجديد: أنه

---

(١) في ز بعد.
(٢) شرح المهذب ٣/ ٢٥٥.
(٣) في ب لم.
(٤) شرح المهذب ٣/ ١١٣ ـ ١١٤.
(٥) في ب يتم.
(٦) في ب الصلاة.
(٧) روضة الطالبين ١/ ٢٠١.
(٨) شرح المهذب ٣/ ١١٤.
(٩) في ب أم.
(١٠) في ب أصحهما.

يؤذن لحديث أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ[1].

القاعدة الرابعة:

يسن أن يكون للمسجد مؤذنان:

أحدهما: يؤذن قبل الفجر. وآخر: بعده[2] إلا في مسألة (وهي)[3]: ما إذا كان عادة أهل بلد الأذان بعد طلوع الفجر لا قبله، لم يقدم فيها الأذان على الوقت لئلا يشتبه عليهم الأمر. نقله الرافعي في الشرح الكبير عن يحيى (اليمني)[4] في البيان عن بعض الأصحاب.

وهل يؤذن للفائتة (أو)[5] لا؟ فيه ثلاثة أقوال: (أصحها)[6] من زيادات الروضة وهو القديم الجواز[7] أو فوائت، فالأولى فقط[8].

القاعدة الخامسة:

من أحرم بفرض قبل وجوبه عليه، ثم وجب عليه في أثنائه، لم يسقط عنه واجبه بتلك الصلاة[9] إلا في مسألةٍ وهي:

ما إذا صلى الصبي أول الوقت قبل بلوغه صلاة فرضٍ ثم بلغ في أثنائه أجزأته تلك الصلاة عما وجب عليه، كما نقله الرافعي عن نص الشافعي[10] ـ رضي الله عنه ـ

---

(١) ولفظه «إني أراك تحب الغنم والبادية فإذا كنت في غنمك ـ أو باديتك فأذنت بالصلاة فارفع صوتك بالنداء فإنه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا إنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة» قال أبو سعيد: سمعته من رسول الله ﷺ. أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: رفع الصوت بالنداء ٢/١٠٤ (٦٠٩).

(٢) الشرح الكبير ٣/١٩٩.

(٣) سقط من ب.

(٤) في أ، جـ التميمي.

(٥) في ب أم.

(٦) في ب أصحهما.

(٧) ١/١٩٧.

(٨) نفس المصدر.

(٩) الشرح الكبير ٣/٨٢.

(١٠) الشرح الكبير ٣/٨٢ ـ ٨٣.

والأمة إن[1] صلت مكشوفة الرأس في أول الوقت، ثم أعتقت في أثنائه، لا إعادةَ عليها مستورة الرأس[2].

[فإن قال قائل]:[3] (ما الفرق)[4] بين سائر الصلوات والجمعة، لأنكم قلتم: إن الصبي إذا صلى غير الجمعة قبل وجوبها عليه في أول الوقت، ثم بلغ في أثنائه أجزأه وإن صلى الظهر في يوم الجمعة قبل البلوغ[5] في أول الوقت. ثم بلغ في أثنائه ووقت الجمعة باق وهي لم تفعل بعد لم (يجزه)[6] عن الجمعة[7].

قيل: الفرق بينهما أنه إذا صلى غير الجمعة لم يكن انتقل إلى فرض أكمل مما صلى، وفي الجمعة قد انتقل إلى ما هو أفضل وأكمل.

ألا ترى أنها تتعلق بأهل الكمال وهذا بخلاف المسافر والعبد إذا صليا الظهر، ثم أقام المسافر وعتق العبد ووقت الجمعة باق وهي لم تفعل بعد لم يلزمهما الجمعة. وعلل الرافعي ـ رحمه الله ـ لذلك أنهما حين صليا كان من أهل الفرض بخلاف الصبي، فدل على الفرق بينهما[8].

القاعدة السادسة:

قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة لا تصح بدونها[9] إلا في مسائل:

منها: ركعة مسبوقة مع[10] إمام غير محدث[11]؛

ومنها: إذا أحرم المأموم واشتغل بالقراءة قبل دعاء الاستفتاح. فركع الإمام،

---

(١) في ب إذا.
(٢) الشرح الكبير ٣/٨٢.
(٣) سقط من ب.
(٤) في ب قيل ما الفرق.
(٥) في ب قبل بلوغه في يوم الجمعة.
(٦) تجزه.
(٧) الشرح الكبير ٣/٨٥ ـ ٨٦.
(٨) نفس المصدر.
(٩) شرح المهذب ٣/٣٢٦، المحلى على المنهاج ١/١٤٧.
(١٠) سقط من ب.
(١١) شرح المهذب ٣/٣٢٦ ـ ٣٢٧.

قطع القراءة وركع ليدرك الركعة فهو كالمسبوق[1][2].

ومنها: إذا كان المأموم بطيء القراءة وسبقه الإمام بثلاثة أركان طويلة وهي ما عدا الاعتدال والجلوس بين السجدتين على الأصح، فيلغي القراءة ليدرك مع الإمام الركعة قبل فراغه من الأركان الثلاثة[3].

ومنها: إذا كان[4] لا يحسنها فله الانتقال إلى سبع آيات من غيرها وإن كانت متفرقة مع حفظه متوالية على الأصح من زيادات النووي[5] ـ رحمه الله ـ وتكره الصلاة بتمتام وفأفاء[6] وتبطل بلحن غيَّر معنى في الفاتحة مطلقاً وفي غيرها مع عجز أو جهلٍ أو نسيانٍ لم يضر كقوله: «إنّ الله بريءٌ مِنَ المشركينَ وَرَسولِه[7]» بكسر اللام[8].

ولو نسيها فقولان: أشهرهما: وهو الجديد، عدم الإجزاء ولا يعتد له بتلك الركعة فيها، فإن تذكر بعد الركوع، عاد إلى القيام وقرأ وإن تذكر بعد أن صار قائماً للثانية لغت الأولى، كما في زيادات الروضة[9] عن الأم[10]؛ فإن عجز أتى بالذكر وأجزأه! إن كان مساوياً لحروفها ما لم يقدر على الفاتحة بتلقين أو قراءة في مصحف قبل الفراغ منها[11]؛ ولو أحسن النصف الثاني دون الأول أتى بالذكر قدر النصف الأول أولاً، ثم قرأ النصف الثاني، فلو عكس لم يصح على الصحيح، فإن لم يحسن شيئاً وقف قدرها وأجزأه[12]؛ ولو عجز عن قراءة الفاتحة لتنحنح أو سعال

---

(١) في ب زيادة في وجه.
(٢) نهاية المحتاج ٢/٤٥٨، قليوبي على المحلى ١/١٤٨.
(٣) روضة الطالبين ١/٣٧١.
(٤) في ب ما إذا لم.
(٥) روضة الطالبين ١/٢٤٥.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٥٠، المحلى ١/٢٣١.
(٧) الآية.
(٨) شرح المهذب ٣/٣٩٣ ـ ٣٩٤.
(٩) ١/٢٤٤.
(١٠) ١/٨٩.
(١١) روضة الطالبين ١/٢٤٤.
(١٢) روضة الطالبين ١/٢٤٦.

ونحـوه، فعل للغلبـة ولـم تبطل صـلاته[1]. وأمـا السورة فـإن تعذرت إلا[2] بـالتنحنح قطعها وركع لتركه حراماً وترك السنة لاجتناب الحرام واجب[3].

فإن قال قائل: قد قلتم إن المسبوق إذا وجد إمامه في السجود كبر تكبيرة الإحرام وهوى للسجود[4] ولم يكبر حين يقوم[5]، لأن ما لا يعتد له به ليس عليه[6] فعله، وقد قلتم إنه إذا أدرك الإمام في التشهد الأول تشهد معـه وإذا كبر الإمـام وقام للثـانية كبـر المأموم معه[7]. وكان ينبغي على مقتضى القاعدة: أن المأموم ليس له فعل ما هو غيـر محسوب له وإلا فما الفرق (بينهما)[8].

قلنا: الفرق بينهما أنه إذا أدركه في التشهد الأخير، فسلم الإمام خـرج المأمـوم عن الاقتداء وقام ليكمل لنفسه لم يكبر، لأنه إلى الآن لم يحسب له شيء، فهو مـاش على (القاعدة)[9] وليس كذلك إذا أدركـه في التشهد الأول، لأن الإمـام يقوم للثـانية ويكبر، فتكبيرته إتباعاً لإمامـه، وإن (كان)[10]غيـر موضـع تكبير المـأموم، فـدل على الفرق بينهما ولو قام المـأموم قبـل تمام الإمـام التسليمة الأولى بـطلت صلاتـه إن كان متعمداً بغير نية المفارقة[11]، وهل للمسبوق أن يقتدي بمسبوقٍ آخر أو بأجنبي؟ صحح الرافعي عدم الجواز[12]وقيل بالمنع في الجمعـة دون غيرهـا كما صححـه النووي في شرح المهذب[13]؟

---

(١) شرح المهذب ٣/٣٥٨، المحلى ١/١٨٧.
(٢) في ب إما.
(٣) الشرح الكبير ٤/١٧.
(٤) شرح المهذب ٤/٢١٨، ٢١٩.
(٥) أي بعد سلام إمامه. روضة الطالبين ١/٣٧٨.
(٦) في ب عليهم.
(٧) شرح المهذب ٤/٢١٨ ـ ٢١٩.
(٨) سقط من ب.
(٩) سقط من ب.
(١٠) سقط من ب.
(١١) شرح المهذب ٣/٤٨٣.
(١٢) الشرح الكبير ٤/٥٦٢.
(١٣) ٤/٢٤٤ ـ ٢٤٥.

القاعدة السابعة:

الكلام في الصلاة متعمداً مبطلٌ لها[١] إلا في مسائل:

منها: من دعاه النبي ﷺ في عصره وجب عليه الرد[٢] ولم تبطل صلاته[٣].

ومنها: إشراف مسلم على الهلاك كأعمى أو صبي لا يعقل، فخاف مصل وقوعه في بئر أو نار، [فأرشده، لم تبطل][٤]، وكذا غافل أو نائم قصده سبع أو حية أو ظالم يقتله ولم يمكن إنذاره إلا بالكلام وجب ولم تبطل (صلاته)[٥]، [كما نقله الأسنوي في مهماته][٦](عن)[٧] الشاشي[٨] في الترغيب والحاوي للماوردي (وغيرهما)[٩]، ونقل الرافعي[١٠] عن أكثر الأصحاب البطلان[١١] وتابعه النووي في الروضة على تصحيحه (فقط)[١٢] وصحح[١٣]في التحقيق عدم البطلان. وذكر في شرح المهذب ما يقتضيه[١٤]ونقل عن أبي إسحاق المروزي عدم البطلان، وكذا عن القاضي أبي الطيب في التعليق وصاحب المهذب والمتولي في التتمة ولم ينقل البطلان إلا عن تصحيح الرافعي فقط[١٥].

ومنها: ما حكاه المحاملي أنه لو قال: آه من خوف النار، لم تبطل صلاته. والصحيح: البطلان[١٦].

---

(١) شرح المهذب ٤/٨٥، المحلى ١/١٨٦ - ١٨٧، الحلية ٢/١٢٨.
(٢) في ب الجواب.
(٣) شرح المهذب ٢/٨١، روضة الطالبين ١/٢٩١.
(٤) سقط من ب.
(٥) سقط من ب.
(٦) سقط من ب وزيادة في أحد الوجهين.
(٧) في ب وهو المنقول عن الشاشي إلى آخره.
(٨) الحلية ٢/١٣٠.
(٩) في ب وغيره.
(١٠) في ب الشافعي.
(١١) الشرح الكبير ٤/١١٥.
(١٢) سقط من ب. روضة الطالبين ١/٢٩١.
(١٣) سقط من ب.
(١٤) شرح المهذب ٤/٨١ - ٨٢.
(١٥) نفس المصدر.
(١٦) شرح المهذب ٤/٨٩.

ومنها: إذا تلفظ بالنذر عامداً في صلاته، لم تبطل في الأصح من شرح المهذب، وكذا سائر القُرَبِ[1].

القاعدة الثامنة:

الحديث بعد صلاة العشاء مكروه[2] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كان الكلام في خير كمذاكرة العلم وما شابهه[3].

المسألة الثانية: إذا تكلم لعذر، قاله في الروضة[4].

القاعدة التاسعة:

صلاة النفل في بيته أفضل من المسجد[5] لما رواه الطبراني في معجمه الكبير عن صهيب بن النعمان أن رسول الله ﷺ قال: «فَضْلُ صلاةِ الرجلِ في بيتهِ على صلاتِهِ حيثُ يراه الناس كفضل المكتوبةِ على النافلةِ[6]».

قال أصحاب الحديث: إسناده[7] متماسك[8].

والقدر الذي يمتاز به الواجب على النفل هو سبعون درجة حكاه النووي في الروضة من زياداته في أول النكاح عن الإمام[9] إلا في مسائل مستثناة من صلاة النفل.

---

(١) شرح المهذب ٤/٨٤ ـ ٨٥.

(٢) روضة الطالبين ١/١٨٢، المحلى ١/١١٥.

(٣) نهاية المحتاج ١/٣٧٣.

(٤) روضة الطالبين ١/١٨٢.

(٥) شرح المهذب ٣/٤٩٠ ـ ٤٩١.

(٦) ٨/٥٣. وهو في مجمع الزوائد ٢/٢٥٠، وقال الهيثمي، فيه محمد بن مصعب الفرقاني ضعفه ابن معين وغيره ووثقه أحمد.

(٧) وفي ب وإسناده.

(٨) مجمع الزوائد ٢/٢٥٠، فيض القدير ٤/٤٣٦ وحسنه السيوطي. انظر الجامع الصغير مع فيض القدير. وثبت في الصحيحين قول النبي ﷺ عن زيد فصلوا أيها الناس في بيوتكم فإن أفضل صلاة المرء في بيته إلا الصلاة المكتوبة. أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: صلاة الليل ٢/٢١٤. ومسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: استحباب صلاة النافلة في بيته ١/٥٣٩ (٢١٣/٧٨١).

(٩) روضة الطالبين ٧/٣.

منها: صلاة العيدين[1].

ومنها: الكسوفين[2].

ومنها: النافلة يوم الجمعة في وقت البكور لها لفضيلة البكور[3].

ومنها: ركعتا الطواف[4].

ومنها: ركعتا الإحرام إذا كان في موضع إحرامه مسجد[5].

ومنها: المسجد الحرام ومسجد المدينة ـ مسجد النبي ﷺ ـ ومسجد الأقصى. ذكره النووي في شرحه لمسلم.

وأفضل نافلة تصلى بالمسجد الحرام داخل الكعبة، كما هو مقتضى كلام النووي في التحقيق. قال: والنفل والنذر والقضاء في الكعبة أفضل من خارجها. وكذا مكتوبة مؤادة، فإن رجي لها جماعة يضيق عنها فخارجها أفضل وقربها أفضل وأفضله الحجر[6]، خلافاً لما ذكره السبكي في شرحه: أن صلاة النفل في بيته أفضل، والظاهر ما قاله النووي لكثرة الثواب (فيه)[7]، (فقد)[8] تقرر من القاعدة أن صلاة الفرض في المسجد أفضل[9] وإن كانت جماعة البيت أكثر، كما في الحاوي خلافاً لمقتضى كلام النووي في منهاجه. وذكر[10] القاضي أبو الطيب في تعليقه: أن البيت أولى[11] ودليل ما في الحاوي وغيره ما ذكره[12] أبو داود من رواية أُبي بن كعب ولم يضعفه وأشار البيهقي إلى صحته وصححه ابن حبان أن النبي ﷺ قال: «صلاة

---

(١) شرح المهذب ٥/٥، المحلى ١/٣٠٤.
(٢) في ب صلاة الكسوفين، شرح المهذب ٥/٤٥، المحلى ١/٣٠٢.
(٣) شرح المهذب ٤/٩.
(٤) روضة الطالبين ٣/٨٢.
(٥) روضة الطالبين ٣/١٠٢.
(٦) شرح المهذب ٣/١٩٥ ـ ١٩٦.
(٧) سقط من ب.
(٨) في ب وقد.
(٩) شرح المهذب ٣/١٩٧.
(١٠) في ب لما ذكره.
(١١) شرح المهذب ٣/١٩٧.
(١٢) في ب رواه.

الرجل مع الرجل أولى من صلاته وحده وصلاة الرجل مع الرجلين أولى من صلاته مع الرجل وما كان أكثر فَهو أحب إلى الله تعالى»[1].

القاعدة العاشرة:

من شك بعد فراغه من فرض أنه ترك شيئاً منه لم يؤثر على المشهور[2] إلا في مسألتين[3].

إحداهما: إذا شك في النية أو[4] تكبيرة الإحرام بعد الفراغ من الصلاة ضر، لأنه حين فعلها لم يكن في صلاة[5]. ذكر البغوي في فتاويه ومقتضى إطلاق كلام الأصحاب خلافه، كما قاله النووي في منهاجه[6]، ولو شك بعد السلام في ترك فرض لم يؤثر على المشهور فالاستثناء على ما قاله البغوي وغيره[7]: وإن شك أثناء الوضوء أنه ترك فرضاً منه لم يجزه بخلاف ما إذا شك بعد فراغه، كما نقله النووي في الروضة وغيرها[8].

المسألة الثانية: إذا شك بعد فراغه من الصلاة هل كان متطهراً أو لا[9]؟ حكى النووي في شرح المهذب في باب المسح على الخفين وجهين: المذهب منهما أنه يضر[10].

قيل: فما الفرق بين ما إذا شك بعد سلامه أنه ترك فرضاً لم يؤثر، ولو شك بعد سلامه أنه ترك شرطاً ضر؟

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: في فضل صلاة الجماعة ١/١٥١ (٥٥٤) والنسائي في كتاب الإمارة/باب: الجماعة إذا كانوا اثنين ٢/١٠٤، وأخرجه ابن حبان في كتاب الصلاة ٣/٣٨٣ والحاكم في المستدرك كتاب الصلاة ١/٢٤٧ ـ ٢٤٨ وابن خزيمة ٢/٣٦٦ (١٤٧٦).

(٢) روضة الطالبين ١/٣٠٩، المحلى على المنهاج ١/٢٠٢.

(٣) في ب زيادة على المشهور.

(٤) في ب (و).

(٥) قليوبي على المحلى ١/٢٠٢.

(٦) المحلى على المنهاج ١/٢٠٢.

(٧) روضة الطالبين ١/٣٠٩.

(٨) روضة الطالبين ١/٦٤.

(٩) في ب أم.

(١٠) شرح المهذب ١/٤٩٣ ـ ٤٩٤.

قلنا: الفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: إن الأركان يكثر الشك فيها لكثرتها بخلاف الشرط لقلته ولندورة وقوع الصلاة بغير طهارة.

الثاني: إذا شك في الشرط فقد شك في انعقاد الصلاة، والأصل عدم انعقادها[١].

القاعدة الحادية عشرة:

من وجب عليه شيءٌ، ففات وقته، لزمه قضاؤه وسقط بفعله[٢] إلا في مسائل:

منها: (ما)[٣] إذا نذر أن يصلي جميع الصلوات في أول أوقاتها، فأخّر واحدة إلى حين انقضاء أول وقتها، لم يسقط النذر[٤].

ومنها: إذا نذر صوم الدهر ففاته شيء منه لم يتصور قضاؤه فلا يلزمه[٥].

ومنها: نفقة القريب من الوالدين والمولودين إذا وجبت عليه ففات منها يوم أو أيام، لم يجب عليه فيما فات شيء[٦] إلا ما وجب عليه من (أجرة)[٧] تعلم فرض لصبي مميز وإن فات وقته.

ومنها: إذا نذر التصدق بالفاضل من قوته كل يوم، فأتلف الفاضل في يوم لا غرم عليه، لأن الفاضل من قوته مستحق[٨] للتصدق بالنذر لا بالغرم[٩].

ومنها: إذا نذر أن يعتق كل عبد يملكه، فملك عبيداً وأخّر عتقهم حتى مات لم يعتقوا بعد موته، لأنهم ينتقلون إلى ورثته[١٠]

---

(١) شرح المهذب ٢/٩٤.
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٠١)، ويفعله في ب لفعله.
(٣) سقط من ب.
(٤) نفس المصدر السابق.
(٥) الأشباه والنظائر (٤٢٩) شرح المهذب ٦/٣٩١.
(٦) نفس المصدر.
(٧) سقط من ب.
(٨) سقط من ب.
(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤١).
(١٠) نفس المصدر.

ومنها: إذا نذر أن يحج كل عام من عمره، ففاته شيء من ذلك، فهو كما تقدم في صيام الدهر[1].

ومنها: إذا دخل مكة بغير إحرام، وقلنا: يجب عليه الإحرام عند الدخول فلا تدارك، لأنه إذا خرج إلى الحل كان الثاني واجباً بأصل الشرع لا بالقضاء والأصح خلافه[2].

القاعدة الثانية عشرة:

من صلى قاعداً لعجز به بأن لا يقدر على القيام كان ذلك واجبه ولا قضاء عليه[3] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا رمى نفسه من شاهق فتكسر وعجز عن القيام صلى[4] قاعداً ووجب[5] عليه إعادة ما صلاه قاعداً لتعديه به.

المسألة الثانية: ما إذا وثب عبثاً فزال عقله وجب عليه قضاء أيام زواله أو لحاجة فلا بخلاف ما إذا وثب عبثاً فانكسرت رجله لا قضاء عليه، كما ذكره النووي في [شرح المهذب][6] والتحقيق[7].

فإن قال قائل: ما الفرق بينهما؟.

قيل: الفرق بينهما أن الغالب في[8] إلقائه من شاهق وقوع[9] الهلكة به بخلاف الوثبة، فإن الغالب فيها السلامة، فلهذا لا قضاء عليه.

فإن قال قائل: قد قلتم في أصل القاعدة إنه إذا صلى قاعداً لعجزه كان ذلك واجبه ولا قضاء عليه وإنه إذا فاتته صلوات في حال صحته، ثم أراد قضاءها في حال

---

(١) نفس المصدر.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٣٠) شرح المهذب ٧/١٦ ـ ١٧.

(٣) شرح المهذب ٤/٣١٠.

(٤) في أ وصلى.

(٥) في أ وجب.

(٦) قوله شرح المهذب سقط من أ.

(٧) شرح المهذب ٣/٨.

(٨) في ب من.

(٩) سقط من ب.

مرضه، كان له أن يقضيها صلاة المرضى من قعود[١].

هلا قلتم: إنه[٢] إذا فاتته صلاة في الحضر كان له أن يقضيها في السفر قصراً[٣]. قلنا: لا يجوز اعتبار المرض بالسفر، لأن المرض من ضرورة، والسفر عذر أبيح له القصر فيه على سبيل الرخصة، ألا ترى أنه لو أحرم بالصلاة صحيحاً، ثم طرأ عليه مرض، جاز له القعود[٤]، ولو أحرم بها حاضراً، ثم سافر، لم يجز له القصر[٥]، فبان الفرق بينهما.

فإن قيل: أليس لو أفطر يوماً من[٦] رمضان في الحضر بغير[٧] عذرٍ، ثم سافر ونوى قضاء ذلك اليوم ودخل فيه، كان متخيراً بين الإفطار والمضي فيه وكان في الأصل غير مخير. هلا قلتم: في القصر كذلك وإلا فما الفرق؟

قيل: إن فرعنا على ما نقله البندنيجي في تعليقه[٨] عن أبي إسحاق: أنه إذا صام قضاء ذلك اليوم، ولم يكن له الإفطار[٩] ويجب عليه المضي فيه اعتباراً بالأصل، فعلى هذا سقط السؤال، وإن فرّعنا على من قال من الأصحاب له الإفطار، فعلى هذا الفرق بينهما أنه إذا تلبس بالصوم في السفر كان مخيراً بين[١٠] الاستدامة وبين الإفطار، ولو أحرم بالصلاة ونوى الإتمام لم يجز له القصر فيه، فلذلك جاز له التخير في قضاء صوم كان في أصل غير مخير، فلا[١١] يكون مخيراً في قضاء صلاة كان في أصلها مخيراً، فدل على الفرق بينهما[١٢].

---

(١) شرح المهذب ٤/٣٦٧.
(٢) سقط من ب.
(٣) شرح المهذب ٤/٣٦٧، ٣٧٠.
(٤) روضة الطالبين ١/٢٣٤.
(٥) شرح المهذب ٤/٣٥٢.
(٦) في ب في.
(٧) في ب من غير.
(٨) سقط من ب.
(٩) شرح المهذب ٢/٣١٧.
(١٠) في ب في.
(١١) في ب ولا.
(١٢) شرح المهذب ٦/٢١٦.

القاعدة الثالثة عشرة:

استقبال القبلة شرطٌ في صحة الصلاة[1] إلا في مسائل:

منها: صلاة شدة الخوف على نفسه أو ماله[2].

ومنها: إذا شُد على خشبة لغير القبلة[3].

ومنها: النافلة في السفر[4].

ومنها: المحبوس بموضع ضيق لا يمكنه استقبال القبلة[5].

القاعدة الرابعة عشرة:

من كان بالغاً عاقلاً مستور[6] العورة على طهارة كاملة بعد دخول وقت الصلاة مع طهارة المكان وصحة الشروط والأركان، فصلاته صحيحة إلا في مسائل:

منها: ما إذا صلى من وجبت عليه الجمعة ظهراً قبل فراغ الإمام من الجمعة، فالجديد البطلان[7] بناء على أن فرضه الأصلي الجمعة على الصحيح[8].

ومنها: إذا اقتدى رجلٌ [أو خنثى][9] بامرأةٍ[10].

ومنها: إذا اجتهد اثنان في القبلة واختلف اجتهادهما، ثم اقتدى أحدهما بالآخر، لم تصح صلاته[11].

ومنها: من اقتدى بمقتدٍ في حال قدوته[12].

---

(١) روضة الطالبين ١/٢٠٩.

(٢) تقدم.

(٣) تقدم.

(٤) تقدم.

(٥) روضة الطالبين ١/١٢١.

(٦) في ب مستورة.

(٧) روضة الطالبين ٢/٤١.

(٨) روضة الطالبين ٢/٤٠.

(٩) سقط من ب.

(١٠) تقدم.

(١١) تقدم.

(١٢) شرح المهذب ٢/٢٠٢.

ومنها: من[1] تلزمه إعادة كمقيمٍ تيمم[2].

ومنها: إذا اقتدى القارىء بالأمي.

القاعدة الخامسة عشرة:

من صلى الفرض قاعداً مع القدرة على القيام، لم تصح صلاته[3] إلا في مسائل:

منها: المستحاضة إذا صلت جالسةً لم يجر دمها وإن صلت[4] قائمةً جرى، صلت قاعدة وصح فرضها.

ومنها: من به سلس البول إذا كان كذلك، فالأصح في الروضة القعود[5] ولو خرج الدم من جسد المصلي فواراً ولم يلوث (شيئاً منه)[6]، لم تبطل صلاته[7].

ومنها: العاري على قول[8].

ومنها: الأرمد إذا قال له طبيب ثقة: إن صليت مستلقياً أو قاعداً شفيت، وإن صليت قائماً دام مرضك، فله أن يصلي مستلقياً على الأصح وقاعداً من غير خلاف، كما نقله الرافعي[9] عن إمام الحرمين وفيه نظر وذلك لأن دوام (المرض والشفاء)[10] أمر مظنون وما هو مظنون لا يسقط أصل الفرض[11]؟

ومنها: رقيب العدو إذا صلى جالساً لضرورة بأن قام رآه العدو، فيصلي جالساً وتجب عليه الإعادة لندوره كما صححه النووي في شرح المهذب خلافاً لما في

---

(١) في ب فيمن.
(٢) قليوبي على المحلى ١/٧٩ ـ ٨٠ وقد تقدم.
(٣) روضة الطالبين ١/٢٣٢.
(٤) في ب زيادة المستحاضة.
(٥) روضة الطالبين ١/١٣٩.
(٦) في ب بشرته.
(٧) روضة الطالبين ١/٢٧٢.
(٨) روضة الطالبين ١/١١٢.
(٩) الشرح الكبير ٣/٢٩٦.
(١٠) في ب تقديم وتأخير.
(١١) في ب زيادة به.

التحقيق عدم الوجوب.

ومنها: العراة إذا حبسوا في كن فصلوا قعوداً، أجزاهم على الأصح.

ومنها: صلاة الفرض على الدابة إن كانت واقفةً (جاز)[1].

ومنها: إذا صلى مع انفراده قرأ السورة مع الفاتحة، ولو صلى في جماعةٍ اقتصر على الفاتحة وعجز عن القيام للسورة، فله الصلاة مع الجماعة ويقرأ[2] السورة ويقعد[3] إن عجز. نقله النووي عن الأصحاب[4].

قال: والأولى تركها ويصلي قائماً.

ومنها: من به بواسير تسيل مع القيام دون القعود.

ومنها: إذا خشي الهلاك[5].

ومنها: زيادة المرض.

ومنها: حصول المشقة الشديدة.

ومنها: دوران الرأس في حق راكب السفينة.

ومنها: خوف الغرق[6].

القاعدة السادسة عشرة:

نية صلاة الفرض في وقته أداءً لا قضاء إلا في مسألة وهي: ما إذا أفسد فرضه عبثاً وفعله ثانياً كان قضاء وإن كان وقته باقياً ذكره الرافعي في الشرح الكبير تبعاً للقاضي حسين في تعليقه (والمتولي في التتمة)[7] والروياني في البحر خلافاً لأبي إسحاق الشيرازي ـ رحمه الله ـ في لُمعِهِ، فعلى الأول لا يقضي[8] الجمعة. ويخرج

---

(١) سقط في ب.
روضة الطالبين ١/٢٠٩ ـ ٢١٠.
(٢) في أوقراءة.
(٣) في أوقعد.
(٤) روضة الطالبين ٤/٣١٣.
(٥) سقط من ب إلى أول القاعدة السادسة عشرة.
(٦) روضة الطالبين ١/٢٣٤.
(٧) سقط من ب.
(٨) في أتقضي.

وقت الرواتب بخروج وقت الفرض ويصير قضاءً كالفرض إلا ركعتي الفجر[1]، كما ذكره صاحب البيان وغيره المشهور خلافه[2].

القاعدة السابعة عشرة:

كل صلاة ليس لها سبب فهي مكروهة[3] في الأوقات التي سنذكرها وهي[4] بعد صلاة الصبح وبعد صلاة العصر وعند طلوع الشمس حتى ترتفع قيد رمح[5] وعند الاستواء حتى تزول وعند الاصفرار حتى تغرب وتكره[6] أيضاً بعد طلوع الفجر سوى ركعتي سنة الصبح، كما قطع به صاحب التتمة، وقال ابن الصباغ في الشامل: إنه ظاهر المذهب ذكره في الروضة[7]. وكذا حالة الطلوع والغروب وفي جمع التقديم في وقت الظهر وإن كان في غير الوقت المكروه لغيره إلا في مسألتين:

إحداهما: الصلاة في يوم الجمعة حين الحضور لها[8] وإن كان في الوقت المكروه وعلى وجه لا تكره في جميع الأوقات الخمسة[9]. وهل هي كراهة تحريم أو تنزيه وجهان: أصحهما في الروضة: أنها كراهة تحريم، ولو أحرم بها لم تنعقد[10]، وفي التحقيق: أنها كراهة تنزيه[11](على الأصح)[12]؛ وفي شرح المهذب[13] ما يوافق الروضة.

المسألة الثانية: إذا صلى في حرم مكة، الصحيح لا كراهة[14] لما روى عن أبي

---

(١) شرح المهذب ٤/ ١١، روضة الطالبين ١/ ٣٣٧.
(٢) روضة الطالبين ١/ ٣٣٧.
(٣) روضة الطالبين ١/ ١٩٢.
(٤) سقط من أ.
(٥) روضة الطالبين ١/ ١٩٢.
(٦) في ب وكره.
(٧) روضة الطالبين ١/ ١٩٢.
(٨) نفس المصدر.
(٩) روضة الطالبين ١/ ١٩٤.
(١٠) روضة الطالبين ١/ ١٩٥.
(١١) شرح المهذب ٤/ ١٧٠.
(١٢) سقط من ب.
(١٣) شرح المهذب ٤/ ١٧٠.
(١٤) شرح المهذب ٤/ ١٧٩ - ١٨٠.

ذر ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «لا صلاةَ بعدَ العصرِ حتى تغربَ الشمسُ ولا صلاةَ بعد الصبحِ حتى تطلعَ الشمسُ إلا بمكةَ»[1].

ولما روي أنه ﷺ قال: «يا بني عبد منافٍ من ولِّي منكم من أمورِ المسلمين شيئاً فلا يمنعَنَّ أحداً طاف بهذا البيتِ وصلى أية ساعةٍ شاءَ من لَيْلٍ أو نهارٍ»[2].

وهذا هو الصحيح المشهور عند أصحاب الشافعي ـ رحمه الله[3] ـ خلافاً لمالك[4] ـ رحمه الله ـ وأما ركعتا الإحرام في الحل في وقت الكراهة، فقد صحح النووي في شرح المهذب عدم[5] الكراهة وعلل لذلك بأن لها سبباً متقدماً وهو إرادة الإحرام، فعلى هذا لا تستثنى هذه والمشهور خلافه[6]. وأما ما لها سبب كصلاة الاستسقاء[7] لاحتياج الناس إليها في الوقت وسجدة التلاوة والشكر وركعتي الاستخارة[8] وسنة الوضوء والنافلة التي اتخذها المصلي ورداً له إذا نسيها، ثم تذكرها وقت الكراهة جاز فعلها في وقت الكراهة[9].

ولو تعمد[10] ترك سنة ليفعلها في الوقت المكروه من غير نسيان لم يجز[11]، فإن قيل: حديث قيس بن فهد[12] يدل على الجواز، لأن النبي ﷺ «رآه يصلِّي بعد الصبحِ

---

(١) أخرجه الدارقطني في كتاب الصلاة/باب: جواز النافلة عند البيت في جميع الأزمان ١/٤٢٥ (٦) وعزاه في تلخيص الحبير إلى الشافعي وأحمد وابن عدي وذكر ابن عدي هذا الحديث من جملة ما أنكر عليه وكذا عزاه لابن خزيمة في صحيحه. راجع التلخيص ١/٢٠٠ ـ ٢٠١.

(٢) أخرجه الشافعي في السنن ١/٥٧ ـ ٥٨ وأبو داود في كتاب المناسك/باب: الطواف بعد العصر ٢/١٨٠ (١٨٩٤) والترمذي في كتاب الحج: باب: ما جاء في الصلاة بعد العصر والصبح لمن يطوف ٣/٢٢٠ (٨٦٨) وقال حديث حسن صحيح. والنسائي في كتاب المواقيت/باب: إباحة الصلاة في الساعات كلها بمكة ١/٢٨٤.

(٣) في ب زيادة لكي الأولى تركها منه كما قدمناه عن المحاملي في المقنع.

(٤) الشرح الكبير ١/٣٥١.

(٥) في جميع النسخ بعدم.

(٦) شرح المهذب ٤/١٧٠.

(٧) شرح المهذب ٤/١٧٠، وفي ب زيادة لم تكره.

(٨) المصدر السابق.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) سقط من ب.

(١١) روضة الطالبين ١/١٩٣.

(١٢) في ب حميد.

ركعتين فقال: ما هـاتان الـركعتان؟ فقـال: إنّي لم أكن صليت ركعتي الفجر، فسكتَ رسولُ ﷺ ولم ينكر عليه».

رواه أبو داوود(١) والترمذي(٢) وابن ماجة(٣) وفي إسناده ضعف إلا أن الترمذي صحح أنه مرسل(٤) وصحح الأكثرون أن قيساً المذكور هو ابن عمرو كما [ذكره النووي] (٥) في شرح المهذب(٦) وهذا الحديث (إن صح(٧)) ليس فيه دلالة صريحة بالجواز(٨) ولا فائدة في قضاء السنة في الوقت المكروه وإن كانت لا تكره، فالأولى الترك فيها(٩) كما ذكره المحاملي في المقنع وهو ظاهر، لأن دلالة الكراهة ثابتة ودلالة الفعل مختلف فيها والثابت أولى، وكما لو نذر أن يصلي في الوقت المكروه، فإن قلنا: يصح انعقادها صح نذره وإلا فلا، وإذا صح(١٠) فالأولى أن يصلي في غير الوقت المكروه، كما لو نذر أن يذبح أضحيته بسكين مغصوبٍ صح نذره ويذبحها بغيرِ مغصوب، كما ذكره الرافعي(١١) ووافقه النووي في الروضة(١٢) عليه.

ونقل شيخنا جمال الدين في مهماته(١٣) عن شرح رسالة الشافعي لأبي الوليد النيسابوري إطلاق نقل ذلك عن الأصحاب فقال: قال أصحابنا: إذا صلى في الأوقات المنهي عنها عزر وقد صرح النووي ـ رحمه الله ـ أن الصلاة لا تنعقد في هذا الوقت(١٤)، فكيف يقال: إن فعلها جائز مع أن الإقدام على العبادة التي لا تنعقد حرام

---

(١) في السنن كتاب الصلاة/باب من فاتته ركعتا الفجر متى يقضيها ٢/٢٢ (١٢٦٧).
(٢) في السنن كتاب الصلاة/باب: ما جاء فيمن تفوته الركعتان قبل الفجر ٢/٢٨٤ حديث (٤٢٢).
(٣) في السنن كتاب إقامة الصلاة/باب: ما جاء فيمن فاتته الركعتان قبل صلاة الفجر ١/٣٦٥ (١٥٤).
(٤) لكن للحديث طرق يعضد بعضها بعضاً يقوى بها الحديث ويتصل ذكرها محدث الديارالمصرية أحمد شاكر على شرحه لسنن الترمذي. راجع الترمذي ٢/٢٨٤ ـ ٢٨٦.
(٥) سقط من ب.
(٦) ٤/١٦٩.
(٧) سقط من ب.
(٨) في ب زيادة إن صححنا الحديث.
(٩) سقط من ب.
(١٠) في ب زيادة نذره.
(١١) الشرح الكبير٣/١٢٨ ـ ١٢٩.
(١٢) روضة الطالبين ١/١٩٤.
(١٣) في ب نقل صاحب المهمات.
(١٤) شرح المهذب ٤/١٨١ وروضة الطالبين ١/١٩٤.

اتفاقاً لكونه تلاعباً؟.

قال: وإذا قلنا أنها تكره وتنعقد، فينبغي أن لا يحصل فيها ثواب، كما قال القاضي أبو الطيب: إن من صام بعد نصف شعبان وغيره من الوقت المنهي عنه وصححناه، فإنه لا ثواب فيه كما نقله ابن الرفعة وكالصلاة في الدار المغصوبة تصح ولا ثواب فيها[1] نقله عن جماعة من الأصحاب[2]. وإن قلنا: ببقاء وقت السنة التي قبل الفرض ببقاء وقت الفرض، فلا كراهة لفعلها في وقتها المشروع لها[3].

وتجوز تحية المسجد إن دخل لغيرها[4] وتكره إن دخل الإمام في المكتوبة أو دخل المسجد الحرام لاشتغاله بالطواف، كما في الروضة عن المحاملي[5] وكذا عند خوف فوات الراتبة. ولو سجد متقرباً إلى الله تعالى من غير سبب، فالأصح التحريم. ويدخل وقت الرواتب التي قبل الفرض بدخول وقت الفرض ويبقى جوازها ببقاء وقت الفرض، والتي بعدها يدخل وقتها بفعل الفريضة، فإن فاته شيء منها[6]، فهل عليه قضاؤها وهل له المداومة على مثلها وإن كان في الأوقات المكروهة؟ فيه وجهان في أصل الروضة[7].

أحدهما: نعم، للحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ «فاتَه ركعتا الظهرِ فقضاهُما بعدَ العصرِ»[8] وداوم عليهما. وأصحهما: لا، لأن فعله ﷺ من خصائصه دون غيره.

القاعدة الثامنة عشرة:

يلحق المأموم سجود[9] سهو إمامه، فإن تركه الإمام سجد المأموم على

---

(١) في ب كما.
(٢) شرح المهذب ٣/١٦٣ ـ ١٦٤.
(٣) روضة الطالبين ١/٣٣٧.
(٤) شرح المهذب ٤/١٧٠.
(٥) روضة الطالبين ١/٣٣٣.
(٦) في ب فإن فاته شيء منها فله قضاؤه والمداومة على مثلها في الأوقات المكروهة.
(٧) روضة الطالبين ١/١٩٣.
(٨) أخرجه البخاري في كتاب مواقيت الصلاة/باب: ما يصلى بعد العصر ٢/٧٦ (٥٩٠).
(٩) سقط من ب.

النص[1] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا تبين أن إمامه كان جنباً حين الاقتداء به، لا سجود لسهوه[2].

المسألة الثانية: إذا ظن الإمام سهواً وتيقن المأموم خطأه، فليس له موافقته في سجوده فيه، فإن وافقه بطلت صلاته[3] وليس له أن يكررها سواء كان الموجب من نوع أو أنواع[4] إلا في صور:

منها: المسبوق يسجد مع إمامه، ثم في آخر صلاته على المشهور[5].

ومنها: إذا سها الإمام في الجمعة، فسجد، ثم تبين أن الوقت خرج أتموها ظهراً وأعادوا السجود[6].

ومنها: إذا ظن أنه سها في صلاته. فسجد، ثم بان قبل السلام أنه لم يسه، فالأصح أنه يسجد للسهو ثانياً، لأنه زاد سجدتين سهواً والثاني لا يسجد[7].

ومنها: لو قصر، فسها وسجد، ثم نوى الإتمام قبل سلامه أو وصلت به السفينة[8] محل إقامته وجب عليه إتمامها ويسجد للسهو[9].

[ومنها: إذا كان المسبوق خليفة، ثم سها، فسجد موضع سجود إمامه. ثم في آخر صلاة نفسه][10][11]

ولو ظن المسبوق سلام إمامه، فقام ليأتي بما عليه، فظهر له[12] بعد أن إمامه لم

(١) المحلى على المنهاج ١/٢٠٣ ـ ٢٠٤.
(٢) لانقطاع القدوة به حينئذ. قليوبي على المحلى ١/٢٢٨.
(٣) شرح المهذب ٤/١٤٤.
(٤) الشرح الكبير ٤/١٧٢ ـ ١٧٣.
(٥) الشرح الكبير ٤/١٧٣.
(٦) نفس المصدر.
(٧) نفس المصدر.
(٨) وفي ب سفينته.
(٩) وفي ب أعاد سجود السهو.
(١٠) سقط من ب.
(١١) الشرح الكبير ٤/١٧٩.
(١٢) وفي ب ثم ظهر له.

يسلم بعد، لم يعتد له بشيء وإن علم خطأه وهو قائم وجب عليه العود لمتابعة إمامه[1].

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا سلم من صلاته وعنده أنه فرغ منها، فتكلم، ثم تحقق عدم فراغه لم تبطل وبنى على الأول[2].

قلنا: الفرق[3] إن في المسألة الأولى يتحقق سهو إمامه، فإذا تابعه في الزيادة مع تحققه بطلت صلاته، لأنه زاد فيها ما ليس له فعله فيها وليس كذلك سهو نفسه، ثم تحققه بعد كلامه أنه غالط فلهذا لم تبطل، فدل على الفرق بينهما.

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا كان صائماً، فرأى الشمس قد غربت، فظن دخول الليل، فأكل، ثم تبين أنه غالطٌ بطل صومه.

قلنا: الفرق بينهما أنه حين أكل ظاناً أن الليل قد دخل ولم يدخل بطل صومه، لأنه كان يلزمه الاستظهار[4] والاحتراز بأن يتوقف ساعة فلما لم يفعل ذلك بطل صومه وليس كذلك الصلاة، لأنه لمّا تكلم بعد أن سلم، فليس يمكنه التحرز هاهنا للاستظهار ولم يمكنه أن يقف ساعة متحرياً هل فرغ من الصلاة[5] أو لا، فلذلك لم تبطل صلاته. قيل: فما الفرق بين هذه المسألة وبين الوقوف بعرفة وهو أنه إذا شهد شاهدان برؤية الهلال يوم كذا؟

قلتم: يلزم الوقوف من حين الرؤية ويجزئه ذلك وإن كان خطأ. لأنه لم يمكنه الاستظهار، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة التاسعة عشرة:

من نسي القنوت في محله استحب[6] له أن يسجد لتركه[7] إلا في مسألة

---

(١) الشرح الكبير ٤/١٧٥.
(٢) نفس المصدر.
(٣) وفي ب الفرق بينهما.
(٤) في ب الانتظار.
(٥) في ب أم.
(٦) شرح المهذب ٤/١٥٢.
(٧) المحلى ١/١٩٦ ـ ١٩٧، الحلية ٢/١٤٣.

هي[1]: ما إذا نسي قنوت نازلة لم يسجد على الأصح، كما ذكره النووي[2] في التحقيق للاتفاق على مشروعية غيره من القنوت كقنوت رمضان.

القاعدة العشرون:

يستحب لمن قرأ آية سجدة أن يسجد لها في الحال القارىء والمستمع[3] إلا في مسائل:

منها: ما[4] إذا كان في صلاةٍ سريةٍ، فله تأخير السجود إلى فراغه (من الصلاة)[5]. ذكره صاحب البحر[6].

ومنها: الخطيب إذا قرأ آية سجدة على المنبر استحب له الترك إن طال الفصل لعلو المنبر أو لم يتمكن من السجود عليه. نقله النووي في الروضة[7] وإلا سجد لفعله عليه الصلاة والسلام[8].

ومنها: إذا قرأ آية سجدة في صلاة الجنازة لم يسجد فيها قطعاً ولا بعد الفراغ في الأصح[9].

ومنها: إذا كان يصلى فقرأ آية سجدة، لم يسجد المصلي مطلقاً على المذهب. نقله في الروضة[10] عن الشاشي[11].

---

(١) في ب هي.

(٢) شرح المهذب ١٦٢/٤.

(٣) المحلى ٢٠٦/١ - ٢٠٧.

(٤) سقط من ب.

(٥) سقط من ب.

(٦) شرح المهذب ٧٢/٤، روضة الطالبين ٣٢٤/١.

(٧) روضة الطالبين ٣٢٤/١.

(٨) من عموم الأحاديث. قال ابن عمر رضي الله عنهما: «كان النبي ﷺ يقرأ آية السجدة ونحن عنده فيسجد ونسجد معه».

أخرجه البخاري في كتاب سجود القرآن ٥٥٧/٢ (١٠٧٦). ومسلم في كتاب المساجد/باب: سجود التلاوة ٤٠٥/١ (١٠٤/٥٧٥).

(٩) شرح المهذب ٧٣/٤.

(١٠) روضة الطالبين ٣٢٣/١.

(١١) الحلية ١٢٣/١.

ومنها: إذا كان محدثاً، [فقرأ أو سمع آية سجدةً، فإن تطهر عن قربٍ سجد وإلا فالقضاء على الخلاف. ذكره في الروضة][1][2].

ومنها: إذا قرأ آية سجدة بالفارسية لم يسجد[3].

ومنها: إذا صلى جنبٌ غير واجد للماء والتراب[4] وهو لم يحسن قراءة الفاتحة وكان يحسن سبع آي متواليةٍ أو متفرقةٍ فيهن سجدة قرأ ولم يسجد.

ومنها: رقيب العدو إذا سجد ظفر العدو بهم، لم يسجد.

ومنها: قراءة السكران، لا سجود لها. ذكره القاضي حسين في فتاويه.

ومنها: إذا قرأت الببغا آية سجدة لم يسجد.

ومنها: من له عذرٌ يمنعه السجود.

القاعدة الحادية والعشرون:

يستحب للإمام أن يخفف[5] الصلاة من غير ترك الأبعاض[6] والهيئات[7] وهي التشهد الأول وقعوده والصلاة على النبي فيه[8] والصلاة على آله في التشهد الأخير[9] والقنوت والقيام له، فإن رضي القوم التطويل وكانوا محصورين (فلا بأس)[10] إلا في مسألة وهي: ما إذا رضي الجماعة كلهم إلا واحداً أو اثنين لمرض ونحوه لم يخفف الإمام. نقله النووي في شرح المهذب[11] عن ابن الصلاح في فتاويه. ولو أحس

---

(١) روضة الطالبين ١/٣٢٣.
(٢) سقط في ب.
(٣) شرح المهذب ٤/٧٢.
(٤) في ب زيادة «فإن تطهر عن قرب سجد وإلا فالقضاء على الخلاف ذكره في الروضة».
(٥) في ب تخفيف.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٤٢.
(٧) شرح المهذب ٣/٥١٧.
(٨) شرح المهذب ٣/٥١٧.
(٩) روضة الطالبين ١/٢٢٣.
(١٠) سقط من ب. شرح المهذب ٤/٢٢٩.
(١١) شرح المهذب ٤/٢٢٨ ـ ٢٢٩.

الإمام في ركوعه أو التشهد الأخير بداخل، يريد الاقتداء أو إدراك الركن، فهل ينتظره أو[1] لا؟ فيه قولان:

رجح النووي في زياداته[2] الاستحباب بشرط أن لا يطوله وأن يقصد به التقرب إلى الله تعالى ولم يفرق بين داخلٍ وداخل، فإن انتظر لا بقصد التقرب بطلت صلاته بالاتفاق لعلة التشريك فيهما[3]. ولو أقيمت الصلاة لم يحل له الانتظار بلا خلاف، كما في الكفاية عن الأم[4]. ويستثنى من انتظاره ما إذا كان في الركوع الثاني من[5] الخسوف[6].

القاعدة الثانية والعشرون:

مالك الدار مقدم فيها على غيره في الصلاة إن كان يحسنها[7] إلا في مسائل:

منها: ما إذا ملَّكَ السيد عبده داراً، وقلنا: يملك، فحضر هو والسيد فيها، فللسيد التقديم عليه[8].

ومنها: الوالي في محل ولايته فهو أَوْلى من المالك والأفقه[9].

ومنها: المستأجِر كذلك[10].

القاعدة الثالثة والعشرون:

إمام العراة يجعل وسطهم[11] إلا في مسألتين:

---

(١) في ب أم.
(٢) في ب زيادة الروضة من.
(٣) روضة الطالبين ١/٣٤٢ - ٣٤٣.
(٤) شرح المهذب ٣/٨٩.
(٥) سقط من ب.
(٦) مبني على أن من أدرك الركوع الثاني مع الإمام لا يدرك الركعة. شرح المهذب ٥/٦١، المحلى على المنهاج ١/٣١٢.
(٧) شرح المهذب ٤/٢٨٤.
(٨) روضة الطالبين ١/٣٥٧.
(٩) روضة الطالبين ١/٣٥٦ - ٣٥٧.
(١٠) روضة الطالبين ١/٣٥٧.
(١١) شرح المهذب ٣/١٨٥.

إحداهما: إذا كانوا غير مبصرين[1] فيقدم عليهم[2].

المسألة الثانية: إذا كانوا في ليلٍ مظلمٍ[3].

القاعدة الرابعة والعشرون:

كل صلاة شرعت فيها الجماعة فهي أفضل مما لم يشرع فيها جماعة[4] إلا في مسائل:

منها: صلاة التراويح، فإن الجماعة تشرع فيها والرواتب أفضل منها[5]، وهي عشرة: ركعتان قبل الظهر وركعتان بعدها وركعتان بعد المغرب. وركعتان [6] بعد العشاء وركعتان قبل الصبح. وأفضل من ذلك النذر، ثم الوتر. وركعتا الفجر أفضل من التراويح وإن لم تكن الجماعة مشروعة فيهن[7].

وكذلك الضحى وركعتا الطواف إن قلنا بوجوبها فهي أفضل والصحيح أنها سنة[8]، [9].

ومنها: إذا لم يجد المنفرد إلا جماعة إمامهم حنفى فصلاته منفرداً أفضل من الصلاة معه. نقله النووي[10] في الروضة عن أبي إسحاق[11].

ومنها: إذا كان إمام القوم مبتدعاً[12]

ولو صلى من عليه ثوب حرير أو صلى عليه أو في دار مغصوبة، فإن الصلاة

---

(١) في ب متضررين.
(٢) شرح المهذب ٣/١٨٥.
(٣) نفس المصدر.
(٤) قليوبي على المنهاج ١/٢١٦.
(٥) روضة الطالبين ١/٢٣٢.
(٦) سقط من ب.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٣٤.
(٨) روضة الطالبين ١/٣٣٣ ـ ٣٣٤.
(٩) في ب زيادة وأفضل النفل صلاة العيدين فالخسوف فالاستسقاء كما في الحلوى.
(١٠) سقط من ب.
(١١) روضة الطالبين ١/٣٤١.
(١٢) شرح المهذب ٤/٢٥٣، المحلى على المنهاج ١/٢٢٢.

صحيحة ولا ثواب فيها[1].

ومنها: إذا لم يجد المصلي (جماعةً إلا)[2] آخر الوقت كان التقديم منفرداً أفضل. قال به معظم الخراسانيين، وقال العراقيون: إن التأخير أفضل قال النووي في شرح المهذب: إن تيقن حصول الجماعة آخر الوقت، فالتأخير أفضل لتحصيل شعارها الظاهر[3]، ولأنها فرض كفاية على الصحيح من المذهب[4] وقيل: فرض عين.

القاعدة الخامسة والعشرون:

ما كثر جمعه في الصلاة فهو أفضل[5] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا تعطل المسجد القريب لغيبة جماعة فالصلاة فيه أفضل وإن قل جمعه[6].

المسألة الثانية: إذا كان إمام مسجد الأكثر مبتدعاً وجماعةُ غيره أقل، فهو أفضل[7].

القاعدة السادسة والعشرون:

من صحت صلاته صح الاقتداء به[8] إلا في مسائل:

منها: الاقتداء بمقتد في حال اقتدائه بإمامه[9] أو بمن اقتدى بالإمام في حال حدثه، ثم استخلف لم يصح[10].

---

(١) شرح المهذب ٣/١٦٤.
(٢) في ب إلا جماعة.
(٣) شرح المهذب ٢/٢٦٣.
(٤) روضة الطالبين ١/٣٣٩.
(٥) روضة الطالبين ١/٣٣٩، المحلى على المنهاج ١/٣٣٩.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٣٩، المحلى على المنهاج ١/٢٢٣.
(٧) نفس المصدر.
(٨) شرح المهذب ٤/٣٦٣ ـ ٢٦٤.
(٩) روضة الطالبين ١/٣٤٩.
(١٠) روضة الطالبين ٢/١٣.

ومنها: المرأة في عموم الاقتداء[1].

ومنها: الاقتداء بمن لم يجد ماءً ولا تراباً، لم يصح الاقتداء به. نقله الرافعي[2] عن الغزالي في وجيزه.

ومنها: القارئ بالأميّ، لم يصح على الجديد لاختلال قراءته بحرف أو تشديده من الفاتحة[3].

ومنها: الاقتداء بصلاة دائم الحدث[4]، ولو اقتدى المتوضىء بالمتيمم صح إن لم يلزمه القضاء.

القاعدة السابعة والعشرون:

قطع الصلاة بعد الدخول فيها حرامٌ[5] للآيةِ[6] إلا في مسائل:

منها: ما إذا دخل في فائِتَةٍ ظاناً أن وقت الحاضرة متسع فبان ضيقه، وجب قطعها على الصحيح من الروضة، وعن القاضي حسين الاستحباب بأن يقلبها نفلاً[7] ويسلم من ركعتين[8]، وهذا محمول على ما إذا أمكن إدراك الفرض بعد فعل النفل لا على إطلاقه، فإن لم يدرك وجب القطع.

ومنها: إنذار إنسان[9] أو خاف على نفسه من هلكة.

ومنها: إذا تيمم لعدم الماء وصلى الفرض في السفر، ثم وجد الماء في أثنائها[10] وسأذكره مفصلاً إن شاء الله تعالى.

---

(١) الشرح الكبير ٤/٣١٩.
(٢) نفس المصدر.
(٣) روضة الطالبين ١/٣٤٩.
(٤) الشرح الكبير ٤/٣٢٠.
(٥) شرح المهذب ٢/٣١٥ ـ ٣١٧.
(٦) «لا تبطلوا أعمالكم» محمد /٣٣/.
(٧) سقط من ب.
(٨) شرح المهذب ٢/٣١٢.
(٩) روضة الطالبين ١/٢٩١.
(١٠) شرح المهذب ٢/٣١٢.

القاعدة الثامنة والعشرون:

كل صلاة فرضية ليلية جهرية إذا قضيت نهاراً كانت سراً وعكسه نهاراً [1] إلا في مسألة وهي:

صلاة الصبح، فإنها نهارية، لكن حكم وقتها حكم صلاة الليل حتى لو صلى المغرب والعشاء في وقت [2] الصبح، جهر إلى طلوع الشمس وإن كان نهاراً.

القاعدة التاسعة والعشرون:

ما لا يبطل عمده لا سجود لسهوه [3] إلا في مسائل:

منها: ما إذا نقل ركناً قولياً كفاتحة في الركوع أو التشهد لم يبطل تعمده ويسجد لسهوه في الأصح.

ومنها: القنوت في غير محله، كما لو قنت قبل الركوع، فعمده ليس مبطلاً للصلاة وسهوه يقتضي السجود على الأصح المنصوص. ذكره النووي في الروضة في باب صفة الصلاة من زياداته [4].

ومنها: إذا طول الركن القصير ساهياً، وقلنا: لم يضر لو تعمده فيسجد على الصحيح كما ذكره الرافعي [5] وتبعه النووي في الروضة في باب سجود السهو [6].

ومنها: إذا قرأ في غير موضع القراءة سورة فيها سجدة سجد لسهوه. ذكره النووي في شرح المهذب [7]. وحكي عن ابن عبدان في شرائط الأحكام أنه لو قرأ السورة قبل الفاتحة لم يسجد، كما قاله ابن الصباغ وعلل بأن القيام محل لها من حيث الجملة.

ومنها: إذا فرق الإمام القوم في صلاة الخوف أربع فرق وصلى بكل فرقة ركعة

---

(١) روضة الطالبين ١/٢٦٩.
(٢) سقط من ب.
(٣) المحلى على المنهاج ١/١٩٧.
(٤) روضة الطالبين ١/٢٥٥.
(٥) الشرح الكبير ٤/١٤٧.
(٦) روضة الطالبين ١/٢٩٩.
(٧) ٤/١٢٦ ـ ١٢٧.

أو فرقتين صلى بفرقة[1] ركعة وبالأخرى ثلاثاً جاز على المشهور، لكن يكره ويسجد للسهو للمخالفة بالانتظار في غير موضعه، كذا ذكره النووي في الروضة[2] عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ .

ومنها: إذا ترك التشهد الأول ناسياً، ثم تذكره قبل ما صار إلى القيام أقرب، فله العود إليه، فإذا عاد سجد لسهوه. صححه الرافعي في الشرح الصغير والمحرر وتبعه النووي في المنهاج[3]، ولو تعمده لم تبطل صلاته، لأن له تركه.

ومنها: القاصر إذا زاد ركعتين سهواً[4]، فإنه يسجد مع أنه يجوز له زيادتها. ذكره ابن الصباغ في الشامل وابن أبي الصيف في النكت على التنبيه. قال مجلى: وهذا فيه نظر، فإنه لو تعمد الزيادة لا بنية الإتمام بطلت صلاته.

القاعدة الثلاثون:

من ترك بعضاً من الأبعاض سهواً أو عمداً[5] سجد لتركه ولم تبطل صلاته[6] إلا في مسألة وهي:

ما إذا كان الإمام[7] لم ير القنوت وهوى للسجود، فقنت المأموم ولحقه بطلت صلاته لمخالفته لإمامه[8]. ذكره القفال في فتاويه ومقتضى كلام الرافعي في الشرح الكبير: المنع ما لم يسبقه الإمام بثلاثة أركان طويلة[9].

فإن قيل: فما الفرق بين القنوت والتشهد على ما قاله الرافعي؟ قيل: لأنه لم يحدث في القنوت وقوفاً بخلاف التشهد، فإنه يحدث له جلوساً، فدل على الفرق بينهما.

(١) في ب بكل فرقة.
(٢) ٢/٥٦ ـ ٥٧.
(٣) المحلى على المنهاج ١/٢٠٠.
(٤) سقط من ب.
(٥) شرح المهذب ٤/١٢٥.
(٦) نفس المصدر.
(٧) سقط من أ.
(٨) في أ على إمامه.
(٩) الشرح الكبير ٤/٣٧٧ ـ ٣٧٨.

القاعدة الحادية والثلاثون:

من تلبس بتطوع، ثم فسد، لم يجب عليه قضاؤه[1] إلا في مسائل:

منها: ما إذا أحرم بحج، ثم فاته الوقوف تحلل بطواف، وكذا سعى على المذهب إن لم يكن سعى بعد قدوم وحلق على الأظهر ولزمه القضاء[2].

ومنها: إذا فسد حجه المتطوع به[3].

ومنها: إذا أفسد العمرة كذلك سواء كان المتطوع بها بالغاً أو غير بالغ حراً كان أو عبداً[4].

القاعدة الثانية والثلاثون:

من تسبب بفعل منعه الصلاة ثم زال ذلك السبب، لزمه قضاء ما فاته في تلك المدة[5] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا جلبت المرأة الحيض بشرب دواء، فحاضت بذلك السبب لم يلزمها القضاء لزمن ذلك الحيض[6].

المسألة الثانية: إذا أجهضت نفسها، فألقت جنينها ونفست، فالصحيح لا قضاء[7]، لأن ترك الصلاة في حقها عزيمة ولا تنقضي عدتها بذلك، بل يلزمها ثلاثة أشهر.

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا تسببت المرأة بشرب دواء لحيض، فحاضت. قلتم: بانقضاء عدتها به وها هنا قلتم: لا انقضاء به؟

قلنا: الفرق بينهما أن في الصورة الأولى لم تدخل ضرراً على نفسها ولا على

---

(١) شرح المهذب ٧/٣٨٩.
(٢) روضة الطالبين ٣/١٨٢.
(٣) شرح المهذب ٧/٣٨٩.
(٤) شرح المهذب ٧/٣٥.
(٥) شرح المهذب ٣/٦ ـ ٨.
(٦) شرح المهذب ٣/١٠.
(٧) نفس المصدر.

غيرها بخلاف المسألة الثانية، فإنها أدخلت على نفسها وعلى غيرها الضرر، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثالثة والثلاثون:

ليس على المجنون قضاء ما فاته في زمن جنونه[1] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا ارتد، ثم طرأ عليه جنون متصل بها، وجب عليه القضاء لزمن جنونه ذلك تغليظاً عليه لا زمن حيض فيه، لأن سقوطه عزيمة[2].

المسألة الثانية: ما إذا سكر، ثم طرأ عليه جنون[3].

القاعدة الرابعة والثلاثون:

من شك في عدد فرض بنى على أقله لا أكثره[4] [إلا في مسألة وهي: ما إذا شك في عدد فوائته، هل يعمل بالأكثر أو الأقل؟][5] وجهان أصحهما في الروضة الأخذ بالأكثر[6].

القاعدة الخامسة والثلاثون:

يجب على كل مصل قادر على السجود كشف جبهته ووضعها بالأرض حين سجوده من غير حائل متصل بجبهته[7] للحديث «أَلْصِقْ جَبْهَتَكَ بالأرضِ»[8] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كان بجبهته جراحة يكفيه أن يسجد على الساتر بشرط وضعها

---

(١) شرح المهذب ٣/٦.
(٢) شرح المهذب ٣/٨ ـ ١٠.
(٣) شرح المهذب ٢/٩.
(٤) في ب زيادة «وفي الأقل وجهان».
(٥) سقط من ب.
(٦) روضة الطالبين ١/٢٧٠.
(٧) شرح المهذب ٣/٤٢٣.
(٨) عزاه الحافظ في التلخيص ١/٢٦٨ لابن حبان وقال: رواه الطبراني من طريق ابن مجاهد عن أبيه. وقال النووي لا يعرف، وذكره في الخلاصة في فصل الضعيف.

على طهارةٍ ولا قضاء[١]، فإن تركها ناسياً أو جاهلاً[٢] قضى.

المسألة الثانية: ما إذا كان بمحل سجوده حصى فتعلق بجبهته في السجدة الأولى، استحب له أن لا ينحيه في أثناء صلاته، بل يتركه إلى الفراغ وإن كان حائلاً لنفس البشرة عن محل السجود[٣].

القاعدة السادسة والثلاثون:

كل صلاة هي في حق فاعلها نفلٌ، جاز أن يصليها قاعداً[٤]أو مضطجعاً[٥] إلا في مسألتين:

إحداهما: صلاة الصبي الخمس قاعداً فيها وجهان في الكفاية:

أحدهما: وهو الذي عليه الأكثرون: عدم الجواز قاعداً خلافاً لما هو مقتضى كلام النووي ـ رحمه الله ـ الجواز[٦].

المسألة الثانية: الصلاة المعادة إذا قلنا: إنها نافلةٌ وهو الصحيح[٧]. ففيها أيضاً: هذا الخلاف وإطلاق النووي يقتضي الجواز[٨] (فيها) [٩]خلافاً للأكثرين المنع.

القاعدة السابعة والثلاثون:

ذكر فرض الصلاة واجب على كل مكلفٌ لا تصح الصلاة بدونها[١٠]إلا في مسألتين:

---

(١) المحلى على المنهاج ١/٩٧، شرح المهذب ٣/٤٢٤.
(٢) في ب ناسياً.
(٣) قليوبي على المنهاج ١/١٥٩، نهاية المحتاج ١/٤٩٠.
(٤) شرح المهذب ٣/٢٧٥، روضة الطالبين ١/٢٣٩.
(٥) نفس المصدرين.
(٦) روضة الطالبين ١/٢٣٩.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٤٤.
(٨) روضة الطالبين ١/٢٣٩.
(٩) سقط من ب.
(١٠) السيوطي ١٨ ـ ١٩.

إحداهما: ما إذا صلى الفرض المعاد، ففيما هو الفرض منهما قولان:

أظهرهما: أن الفرض الأول، فعلى هذا يكفيه في المعاد تعيين الصلاة من غير ذكر الفرضية وهو ما اختاره الإمام ورجحه النووي من زياداته في الروضة(١) خلافاً لما نقله الرافعي عن الأكثرين(٢) والظاهر ما اختاره الإمام ورجحه النووي لقول النبي ﷺ للرجلين اللذين لم يصليا معه الصبح: «ما مَنَعَكُما أن تصليا مَعَنا؟ قالا: صلينا في رحالنا ـ فقال ﷺ: إذا صليتما في رحالكما، ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم، فإنها لَكُما نافلةٌ»(٣). ففي الحديث دليلان:

أحدهما: أن الفرض الأول. وقوله ﷺ «فإنها لكما نافلة»(٤) دلالة لعدم نية الفرض، فدلَّ على ما قلناه.

المسألة الثانية: صلاة الجنازة يكفيه أن يقول: أصلى على من صلى عليه الإمام دون ذكر الفرضية(٥).

القاعدة الثامنة والثلاثون:

يسن للمصلي أن يديم نظره إلى موضع سجوده(٦) إلا في مسائل:

منها: حالة التشهد، فينظر إلى سبابته. ذكره النووي في شرح المهذب(٧).

ومنها: إذا كان بقرب الكعبة استحب له أن ينظر إليها في وجه(٨).

---

(١) روضة الطالبين ٣٤٤/١.

(٢) الشرح الكبير ٣٠٣/٤.

(٣) أخرجه أبو داود ١٥٧/١ كتاب الصلاة باب فيمن صلى في منزله ثم أدرك الجماعة يصلي معهم (٥٧٥) والترمذي ٤٢٤/١ ـ ٤٢٥ أبواب الصلاة باب ما جاء في الرجل يصلي وحده ثم يدرك الجماعة (٢١٩) والنسائي: ١١٢/٢ ـ ١١٣ كتاب الإمامة باب إعادة الفجر مع الجماعة لمن صلى وحده وأخرجه الحاكم ٢٤٤/١ ـ ٢٤٥، كتاب الصلاة باب إذا صلى أحدكم في رحله ثم أدرك.

(٤) تقدم.

(٥) شرح المهذب ٢٢٩/٥ ـ ٢٣٠.

(٦) شرح المهذب ٣١٤/٣.

(٧) شرح المهذب ٤٥٥/٣.

(٨) روضة الطالبين ٢١٦/١، شرح المهذب ١٢٩/٣.

ومنها: إذا خشي الهلكة ممن يأتيه غفلة[1].

ومنها: عدم سماع مبلغ على وجه.

القاعدة التاسعة والثلاثون:

يكفي[2] في النفل المطلق (ذي السبب)[3] نية فعل الصلاة إلا في مسألةٍ وهي: تحية المسجد، فإنه لا يكفي فيها مطلق الصلاة، بل لا بدمن ذكر التحية في تحصيل الثواب.

القاعدة الأربعون:

يستحب لمن تنفل ليلاً أن يتوسط القراءة بين الجهر والإسرار على الأصح من الروضة[4] إلا في مسألة وهي:

ما إذا كان بقربه مصلون أو نيام يشوش[5] عليهم فيسر، ويستثنى من هذه صلاة التراويح، فيجهر فيها. ذكره النووي في الروضة من زياداته[6].

القاعدة الحادية والأربعون:

لا يسن الافتراش[7] في غير الجلسة الأولى للتشهد[8] إلا في مسألتين:

إحداهما: أن يكون عليه سجود سهو فيفترش على الصحيح من الروضة[9] في آخر الركعات ويتورك[10] في آخر سجوده.

المسألة الثانية: ما إذا شك هل هي ثالثةٌ أو رابعةٌ؟ فإنه يفترش حين يتيقن أنها

---

(١) روضة الطالبين ٢/٦٠.

(٢) في ب لا يكفي.

(٣) سقط من أ.

(٤) روضة الطالبين ١/٢٤٨.

(٥) في أ يهوش.

(٦) روضة الطالبين ١/٢٦١.

(٧) شرح المهذب ٣/٤٥٠.

(٨) روضة الطالبين ١/٢٦١.

(٩) نفس المصدر.

(١٠) شرح المهذب ٣/٤٥٠.

رابعةً، فإذا تيقن تورك.

القاعدة الثانية والأربعون:

للكافر دخول مساجد المسلمين بإذن مسلم واللبث فيها وإن كان جُنباً[1] إلا في مسألة وهي:

مساجد حرم مكة شرَّفها الله تعالى لا يجوز له الدخول فيها وإن أذن له مسلم على الصحيح[2]، ويستثنى من دخول الكافر غيرالمسجد الحرام[3] بغير إذن مسلم ما إذا كان في المسجد حاكم يحكم، فللذمي دخوله بغير إذن للحكومة وينزل جلوس الحاكم منزلة الإذن، نقله النووي في الروضة[4] عن[5] التهذيب.

القاعدة الثالثة والأربعون:

زيادة المصلي ركناً أو بعضاً من الأبعاض متعمداً مبطل لصلاته[6] إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا استخلف في ثانيةِ الصُّبح وهي أول صلاة المستخلف لنفسه قنت وقعد فيها للتشهد بهم وقنت لنفسه في ثانيته وكمل صلاته[7].

المسألة الثانية: المسبوق إذا زاد ركناً لمتابعة إمامه لم تبطل[8].

ولو سجد المأموم خلف إمامه، ثم رفع ظاناً أن إمامه قد رفع، فإذا هو لم يرفع، ، فعاد موافقةً لإمامه، ثم رفع إمامه من السجود، لزمه الرفع معه، فإن تأخر

---

(١) شرح المهذب ٢/١٧٤، روضة الطالبين ١/٢٩٧.

(٢) وفي شرح المهذب ٣/١٧٤، ولا بأس أن يبيت المشرك في كل مسجد إلا المسجد الحرام ثم قال: قال أصحابنا لا يُمكَّنُ كافر من دخول حرم مكة وأما غيره فيجوز أن يدخل كل مسجد ويبيت فيه بلإ المسلمين اهـ. فلنم يذكر أن فيه خلافاً وراجع روضة الطالبين ١/١٩٦.

(٣) سقط من ب.

(٤) روضة الطالبين ١/٢٩٦.

(٥) سقط من ب.

(٦) روضة الطالبين ١/٢٩٢.

(٧) روضة الطالبين ٢/١٣.

(٨) المحلى على المنهاج ١/٩، نهاية المحتاج ٢/٤٦.

بعده بطلت[١]. ولو تذكر في آخر جلوسه أنه ترك أربع سجدات فله أحوال:

أحدها: إن تيقن أنه ترك سجدتين من الثالثة[٢] وسجدتين من الرابعة، حصل له الركعتان الأولتان[٣] ويسجد سجدتين لتتم له الثالثة، ثم يأتي بركعة رابعة، فتتم صلاته ولو ترك سجدة من الأولى وسجدة من الثانية وسجدتين من الرابعة، لزمه كالأولى وكذا لو ترك واحدةً من الثانية وواحدة من الثالثة وثنتين من الرابعة.

أما إذا ترك من كل ركعة سجدة حصل له ركعتان وتمم الأولى بالثانية[٤] والثالثة بالرابعة، وكذا لو ترك ثنتين من الثانية وواحدة من الأولى وواحدة من الثالثة، وكذا لو نسي اثنتين من الثانية وواحدة من الأولى، وأخرى من الثالثة وكذا لو ترك ثنتين من الثانية وواحدة من الثالثة وأخرى من الرابعة وكذا لو ترك ثنتين من الأولى وثنتين من ركعتين بعدها غير متواليتين أو واحدة من الأولى وواحدة من الثانية وثنتين من الثالثة وواحدة من الرابعة فيحصل من كل هذه الصور من كل صورة ركعتان ويأتي بركعتين وكل صورة ترك ثنتين من ركعة وثنتين من ركعتين غير متواليتين حصل له ركعتان إلا سجدة هذا ضابطه[٥].

القاعدة الرابعة والأربعون:

لا يشترط معرفة الإمام على الأصح[٦] إلا في مسألة وهي: ما إذا أمّ رجل بآخر، فجاء ثالث لا يعلم أيهما إماماً للآخر لم يجز له الاقتداء حتى يتبين أيهما إمام الآخر[٧].

القاعدة الخامسة والأربعون:

السهو إذا تعدد في الصلاة كفاه عن الجميع سجدتان[٨] إلا في مسائل:

منها: إذا سها في الجمعة وسجد للسهو، فخرج وقت الجمعة قبل السلام

---

(١) روضة الطالبين ١/٣٦٦.
(٢) في ب الثانية.
(٣) في ب من الأوليان.
(٤) في ب بالثالثة.
(٥) شرح المهذب ١/١١٩ - ١٢٠، روضة الطالبين ١/٣٠١ - ٣٠٢.
(٦) روضة الطالبين ١/٣٦٦.
(٧) روضة الطالبين ١/٣٤٩.
(٨) شرح المهذب ٤/١٤٠ - ١٤١، المحلى ١/٢٠٤.

فإنهم يتمونها ظهراً على المشهور، ثم يعيدون سجود السهو[1].

ومنها: إذا قصر المسافر وسها في صلاته، فسجد، ثم نوى الإقامة قبل السلام أو وصلت به السفينة دار إقامته، فإنه يجب إتمام الصلاة ويسجد[2] للسهو[3].

ومنها: المسبوق إذا سها إمامه وسجد، فالمذهب أنه يلزم المأموم متابعته فيه، وفيه وجهٌ غريبٌ حكاه الصيدلاني أنه لا يتابعه، ثم إذا سجد معه وقام ليأتي بما سبق به. فهل يعيد سجود السهو آخر صلاته؟ فيه قولان: أصحهما: نعم، لأن الذي أتى به أولاً كان متابعةً للإمام وليس ذلك في آخر صلاته[4].

ومنها: لو سجد، ثم سها بعد الرفع منه وقبل السلام، فالصحيح عند الجمهور: أنه لا يعيد السجود. وقال ابن القاص: يعيده.

ومنها: إذا ظن أنه سها في صلاته، فسجد، ثم تبين له قبل السلام أنه لم يسه، فوجهان:

أصحهما: أنه يسجد ثانياً لزيادته[5].

ومنها: إذا شك هل سها أو[6] لا؟ فسجد جاهلاً بالحكم فهل[7] يسجد ثانياً؟ فيه الخلاف المتقدم.

ومنها: إذا ظن أن سهوه لترك قنوته مثلاً، فسجد له، ثم تبين قبل السلام أن سهوه لغير ذلك. فهل يعيد السجود ثانياً[8] أو لا؟ فيه وجهان[9]:

أحدهما: نعم، لأنه لم يجبر ما يحتاج إلى الجبر.

---

(١) تقدم.
(٢) في ب وسجد.
(٣) تقدم.
(٤) شرح المهذب ٤/١٤٨.
(٥) تقدم.
(٦) في ب أم.
(٧) سقط من ب.
(٨) في ب أم.
(٩) شرح المهذب ٤/١٤٢.

وأصحهما: لا يعيد، لأنه إنما قصد جبر الخلل الواقع في الصلاة وقد حصل المقصود، كما ذكره العلائي في قواعده.

القاعدة السادسة والأربعون:

نية النفل لا يتأدى بها الفرض إلا في مسائل:

منها: لو طاف نفلاً وعليه طواف فرض، انصرف إلى الفرض قطعاً.

ومنها: إذا أحرم من عليه حج أو عمرة بنفل الحج انصرف إلى الفرض دون النفل[١].

ومنها: إذا أحرم لغيره بنفل وعليه فرض حج انقلب لنفسه فرضاً.

ومنها: إذا جلس في التشهد الأخير وهو يظنه الأول، ثم تذكر أنه الأخير، أجزأه[٢] عن الأخير. ذكره الرافعي ولم يحك فيه خلافاً[٣].

ومنها: إذا ترك سجدة من الصلاة ناسياً. فقام ثم تذكر ذلك وهو قائم، فرجع ليتداركها، وكان قد جلس عقب السجدة الأولى ونوى بها الاستراحة، ففي اجزائها عن الفرض وجهان:

أصحهما: الإجزاء، ورجحه الأكثرون[٤].

ومنها: إذا تيقن الطهارة وشك في الحدث، لم يلزمه الوضوء، فلو توضأ احتياطاً ثم تيقن أنه كان محدثاً، ففيه وجهان:

أصحهما: أنه لا يجزئه، لأنه توضأ متردداً في النية. كما لو شك هل عليه فائتة ظهر أو لا؟ فصلاها، ثم تبين له أنها كانت عليه لم يجزه قطعاً[٥]؟

ومنها: إذا غسل شيئاً من وجهه مع المضمضة.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦).

(٢) سقط من ب.

(٣) الشرح الكبير ٤/١٦٤.

(٤) شرح المهذب ٤/١١٩.

(٥) شرح المهذب ١/٣٣١.

قال صاحب التتمة: يجزئه ولا تجب[1] إعادته.

ثانياً: إذا صححنا نية رفع الحدث المتقدمة وإن كان قد نوى به السنة، كما تقدم ذكره.

ومنها: إذا قام في الصلاة الرباعية إلى ثالثة، ثم ظن أنه سلم من الفرض وأن الذي يأتي به الآن صلاة نفل، ثم تذكر الحال أجزأه[2].

---

(١) في ب يجب.

(٢) قال العلائي: لم أر هذه المسألة بعينها والظاهر أن ذلك يجزيه عن الفرض كما في مسألة التشهد قال: والمسألة منقولة عن المالكية وفيها عندهم قولان. الأشباه والنظائر (٤٦).

باب صلاة[1] المسافر[2]

السفر على قسمين: طويل وقصير: وفيهما رخص ثمانٍ: ثلاث[3] تختص بالطويل: وهي القصر والفطر والمسح على الخفين[4] ثلاثة أيام بلياليها[5]، واثنتان[6][7] غير مختص[8]:

ترك الجمعة وأكل الميتة[9].

[وثلاث فيهما الجمع بين الصلاتين][10] والتنفل على الدابة، وإسقاط الفرض بالتيمم ومحله في الصلاة الرباعية المؤداة في السفر المباح الطويل.

وللقصر شروطٌ أربعةٌ[11]:

---

(١) سقط من أ، جـ وما أثبتناه من ب.

(٢) شرح المهذب ٤/٣٢١ ـ روضة الطالبين ١/٣٨٠.

(٣) في أ، جـ ثلاثة وفي ب أربع وما أثبتناه هو الصواب.

(٤) في ب زيادة الجمع بين الصلاتين على الأظهر.

(٥) سقط من ب.

(٦) في أ، جـ واثنان والمثبت من ب.

(٧) في أ، جـ زيادة «في» والصواب حذفها.

(٨) وذكر النووي أن الرخص المتعلقة بالسفر الطويل أربع فزاد على المصنف الجمع على الأظهر، وأن الرخص التي لا تختصّ بالسفر الطويل أربعاً: ترك الجمعة، وأكل الميتة وليس مختصاً بالسفر والتنفل على الراحلة على المشهور والتيمم وإسقاط الفرض به على الصحيح.

روضة الطالبين ١/٤٠٢، الشرح الكبير ٤/٤٧٣، الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٤٧).

(٩) في ب زيادة واثنتان في القصر.

(١٠) سقط من ب.

(١١) روضة الطالبين ١/٣٩١.

أحدها : أن لا يقتدى بمتمٍّ، فإن اقتدى به ولو بلحظةٍ لزمه الإتمام[(1)][(2)].

الثاني : نية القصر من غير شك، فإن شك، ثم تيقن لزمه الإتمام [(3)].

الثالث: أن يكون مسافراً من ابتداء الصلاة إلى آخرها، فلو شك هل نوى الإقامة أو لا، أو انتهت به السفينة إلى دار الإقامة أو[(4)] نوى الإقامة في أثنائها أو دخل بلداً وشك هل هو مقصده أو لا؟ لزمه الإتمام[(5)]، ومن سافر وبقي من الوقت ما لا يسع الصلاة، فإن قلنا: إنها أو بعضها قضاء لم يقصر وإلا قصر[(6)].

وإن خرج من بلدة بنية سفر مسافة القصر[(7)] ثم نوى عقب مفارقة البلد أن يقيم في بلد هي دون مسافة القصر ،وعزبت نيته عن الأول فالأصح في الرافعي[(8)] والروضة[(9)] جواز القصر من حين تغير النية لأن سبب الترخص قد انعقد، فلا يتغير بالنية فقط، بل لا بد من وجود الذي غيره، هكذا علله البغوي[(10)].

الرابع : العلم بجواز القصر، فلو جهل لم يصح[(11)] ويعتبر ابتداء السفر المبيح للقصر، فإن كان من بلدة، فبمجاوزة سورها على ما صححه النووي من زياداته[(12)]، وإن لم يكن فبمجاوزة العمران لا الخراب. قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: هذا إذا أزيلت الجدران وصارت أرضاً، فهي كالصحراء لا يشترط مجاوزتها بلا خلاف[(13)]، وإن كان قد خرب بعض البلد وحيطان الخراب قائمة، فالذي قاله

---

(١) سقط من جـ .

(٢) شرح المهذب ٤/٣٥٥، روضة الطالبين ١/٣٩١، الشرح الكبير ٤/٤٦٣ .

(٣) شرح المهذب ٤/٣٥٢، روضة الطالبين ١/٣٩٤، الشرح الكبير ٤/٤٦٦ .

(٤) في ب أم.

(٥) لأنه اجتمع في صلاته ما يقتضي القصر والإتمام فغلب الإتمام. شرح المهذب ٤/٣٥١ .

(٦) المصدر السابق ٤/٣٦٩ .

(٧) سقط من ب.

(٨) الشرح الكبير ٤/٤٥٥ .

(٩) ١/٣٨٦.

(١٠) شرح المهذب ٤/٣٣٢ .

(١١) روضة الطالبين ١/٣٩٥ .

(١٢) روضة الطالبين ١/٣٨٠ .

(١٣) روضة الطالبين ١/٣٨١، الشرح الكبير ٤/٤٣٦ .

العراقيون والشيخ أبو محمد: إنه لا بد من مجاوزتها. قال: وهـذا هو الصحيـح، وقد صرح النووي بتصحيحه في شرح المهذب[1] خلافاً لما أطلقه في منهاجه[2].

وقال الغزالي والبغوي: إنه لا يشترط مجاوزتها. وذكر الرافعي في الشرح[3] إنه المـوافق للنص، وهذا كله في خـرابٍ لا تليه عمـارة أما المتخلل بـالعمارات فهـو من البلد كـالنهر الحـائل بين جـانبيهـا، والبسـاتين كـالخـراب والقـريـة كـالبلد[4] أو من الحلة[5]، فبمجاوزة ما بعـد حلة واحدة ومـرافقها بخـلاف البلد والقريـة. فإذا جـاوز المسافر ما أباح له القصر، ثم عنّ له فرجع لحاجة إلى وطنه لم يقصر فيما دون مسـافة قصر أو غير وطنه قصر مطلقاً. فإن نوى الرجوع ولم يـرجع صـار مقيماً حتى يسـافر[6] ولـه الجمع بين الـظهر والعصـر وكذا الجمعـة والعصـر والمغـرب والعشـاءتقـديمـاً وتأخيراً[7] إن كان سائراً وقت الأولى، فالتأخير[8] أفضل وإلا فالتقديم[9].

ويستثنى من هـذا ما إذا تعجـل من منى أو اليوم الثـالث منها: فـالسنة إذا زالت الشمس أن يقدم الرمي على صـلاة الظهـر ويسير إلى المحصب، فيُصلي فيـه الظهـر والعصر جمعا، وإن لم يكن مسافراً وقت الأولى[10]، وللمسافر الحاج أن يجمع بعـرفة والمزدلفة بسبب السفر[11]على المذهب لا المكي على الأظهـر ولا العَرفَيّ بعـرفة ولا المزدلفي بمزدلفة[12]؟

---

(١) ٤/ ٣٤٧.

(٢) مغني المحتاج ١/ ٢٦٣.

(٣) ٤/ ٤٣٥ - ٤٣٦.

(٤) روضة الطالبين ١/ ٣٨٠ - ٣٨١.

(٥) الحلة بالكسر القوم النازلون وتطلق الحلة على البيوت مجازاً تسمية للمحل بـاسم الحال وهي مـائةبيت فما فوقها والجمع حلال بالكسر وحلل أيضاً. المصباح المنير ١/ ٢٠٤.

(٦) روضة الطالبين ١/ ٣٨٢.

(٧) روضة الطالبين ١/ ٣٩٥، مغني المحتاج ١/ ٢٧١.

(٨) في ب فالأولى.

(٩) مغني المحتاج ١/ ٢٧٢.

(١٠) شرح المهذب ٨/ ٢٥٢ - ٢٥٣.

(١١) في ب الجمع.

(١٢) روضة الطالبين ١/ ٣٩٦.

ولجمع التقديم شروطٌ ثلاثة:[1]: أحدها: الترتيب وهو تقديم الظهر على العصر والمغرب على العشاء وتصح الثانية بصحة الأولى وتفسد بفسادها[2].

الثاني: نية الجمع في أول الصلاة الأولى أو في وسطها في أصح القولين[3].

الثالث: الموالاة، وهي أن لا يفرق بين الصلاتين بفصل طويل يرجع فيه إلى العرف[4]، فلا يضر التيمم مع طلبٍ خفيفٍ وإقامةٍ، فإن طال وجب تأخير الثانية إلى وقتها[5]، ولو جمع تقديماً فصار بين الصلاتين مقيماً بطل الجمع[6]، ويجوز بالمطر تقديماً لا تأخيراً على الأظهر[7]، وسواء قوي المطر وضعيفُهُ والشَّفّان ـ وهو بفتح الشين المعجمة وتشديد الفاء وآخره نون وهو برد ريح فيه نداوةٌ ـ قال الرافعي[8]: هو مطرٌ وزيادة. قال النووي في الروضة[9]. مقتضى كلام أهل اللغة تصريح بأنه ليس بمطر فضلاً عن كونه مطراً وزيادة. والثلج والبرد إن ذابا كمطر وإلا فلا[10]؛

وهذه الرخصة أيضاً لمن يصلي جماعة في مسجدٍ يأتيه من بعد يتأذى بالمطر في طريقه إليه، جاز له الجمع وإن كان غير ذلك لم يجز الجمع على الأصح[11]؛ وإن جمع تأخيراً لم يجب ترتيبٌ ولا موالاةٌ[12]؛ بل نية تأخير الجمع على الصحيح[13]قبل

---

(١) مغني المحتاج ١/٢٧٢.

(٢) روضة الطالبين ١/٣٩٦، مغني المحتاج ١/٣٧٢.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) روضة الطالبين ١/٣٩٧، مغني المحتاج ١/٣٧٣.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) الشرح الكبير ٤/٤٧٨، مغني المحتاج ١/٢٧٤.

(٧) لأن استدامة المطر ليست إلى الجامع فقد ينقطع فيؤدي إلى اخراجها عن وقتها من غير عذر بخلاف السفر والقديم من المذهب جوازه. مغني المحتاج ١/٢٧٤ ـ ٢٧٥.

(٨) الشرح الكبير ٤/٤٧٩.

(٩) ١/٣٩٩.

(١٠) مغني المحتاج ١/٢٧٥.

(١١) روضة الطالبين ١/٣٩٩، مغني المحتاج ١/٢٧٥.

(١٢) روضة الطالبين ١/٣٩٧، مغني المحتاج ١/٢٧٣.

(١٣) قوله على الصحيح إشارة إلى الخلاف ولم نجد خلافاً فيما اطلعنا عليه من كتب المذهب بل المقطوع به وجوب نية تأخير الجمع قبل خروج وقت الأولى وإلا صارت قضاءً.
روضة الطالبين ٢/٣٩٨، مغني المحتاج ١/٢٧٣.

خروج الأولى بقدر ما تكون الصلاة فيه. وهل يجوز الجمع بالمرض؟ فيه خلاف.

قال في الروضة[1]: الظاهر المختار الجواز لما في صحيح مسلم[2]: أن النبي ﷺ جمع بالمدينة من غير خوف ولا مطر وقد نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ كما نقله المزني في مختصره ونقله صاحب المهمات عنه خلافاً للرافعي من أنه لا يجوز الجمع بالمرض ولا الخوف ولا الوحل.

قال: وهو المعروف من المذهب[3].

ولو نوى الصبي أو الكافر السفر إلى مسافة القصر، ثم بلغ الصبي أو أسلم الكافر في أثناء المدة، فلهما القصر في بقيتها[4].

وفي الباب قواعد:

القاعدة[5] الأولى: المسافر إذا سافر سفراً طويلاً مباحاً جاز له القصر[6] إلا في مسائل:

منها: ما[7] إذا أسر الكفار مسلماً إلى موضع لم يعلم أين مقره، لم يقصر المأسور قبل سفر يومين. نقله النووي في الروضة[8] عن نص الشافعي ـ رحمه الله

ومنها: التابع له كالعبد مع السيد والزوجة مع الزوج والجيش مع الأمير فليس[9] لهم الرخصة كما هو مقتضى كلام الروضة لأنهم لا يستقلون لأنفسهم، بل تبعاً[10]

---

(١) ١/٤٠١.

(٢) في كتاب صلاة المسافرين/باب: الجمع بين الصلاتين في الحضر ١/٤٩٠، حديث (٥٠/٧٠٤).

(٣) الشرح الكبير ٤/٣٨١.

(٤) روضة الطالبين ١/٤٠٤.

(٥) سقط من ب.

(٦) روضة الطالبين ١/٣٨٠.

(٧) سقط من ب.

(٨) ١/٣٨٧.

(٩) تكملة لحاجة السياق.

(١٠) وعبارة النووي في الروضة ١/٣٨٦: إذا سافر العبد يسير المولى والمرأة تُسَيِّرُ الزوج والجندي يسير =

ومنها: إذا سافر في الطريق الطويل وعدل عن القصير لغير غرض لم يقصر[1].

ومنها: إذا نوى أن يقيم في كل مرحلةٍ أربعة أيامٍ فلا قصر[2][3].

ومنها: عدم العلم بجواز القصر[4].

ومنها: عدم دوام جزم نية القصر كذلك.

ومنها: الملاح الذي يسافر في البحر ومعه أهله وأولاده فالأفضل في حقه الإتمام. نص عليه في الأم[5] وحكى عن أحمد بن حنبل ـ رضي الله عنه ـ عدم جواز القصر[6].

ومنها: من لا وطن له وهو مسافر أبداً، فله القصر، والإتمام في حقه أفضل. نقله النووي في الروضة[7] عن صاحب البيان عن صاحب الفروع.

وضابط السفر الطويل مرحلتان:

بسير الأثقال: وهو ثمانية وأربعون ميلاً هاشمية تحديدا[8] على الأصح من الروضة[9]. والميل: أربعة آلاف خطوة، كل خطوة ثلاثة أقدام، اثني عشر ألف قدم، ستة آلاف ذراع كل ذراع أربعة وعشرون أصبعاً، كل أصبع ست شعيرات معتدلة معترضة، وعبرته بالفراسخ ستة عشر فرسخاً، أربعة برد، كل بريد أربعة فراسخ مسيرة

= الأمير ولا يعرفون مقصدهم لم يجز لهم الترخص فلو نووا مسافة القصر، فلا عبرة بنية العبد والمرأة وتعتبر نية الجندي لأنه ليس تحت يد الأمير وقهره، فإن عرفوا مقصدهم فنووا، فلهم القصر. قلت: المصنف لم يفرق بين ما إذا عرفوا مقصدهم أو لم يعرفوه على خلاف ما في الروضة ففي كلامه إجمال مخل.

مغني المحتاج ١/٢٦٨.

(١) روضة الطالبين ١/٣٨٧.

(٢) سقط من ب.

(٣) روضة الطالبين ١/٣٨٤.

(٤) تقدم.

(٥) الأم ١/١٦٦.

(٦) كشاف القناع ١/٥١٤.

(٧) ١/٤٠٣.

(٨) الميل الواحد ١٨٤٨ متر.

(٩) ١/٣٨٥.

يومين معتدلين بالأثقال. قال النووي ـ رحمه الله ـ في الروضة[1]: وكل هذا الضابط تحديد على الأصح.

القاعدة الثانية:

من وصلت سفينته إلى موضع إقامته بعد سلامه من صلاته المقصورة، لم يجب عليه إتمامها[2]، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا سلم قبل أن يسجد لسهوه من خللٍ وقع في صلاته، ثم عاد إلى السجود[3] وقلنا: إنه يعود إلى حكم الصلاة، فنوى الإقامة وجب عليه الإتمام[4].

المسألة الثانية: إذا سلم من ركعة ناسياً، ثم تذكر بعد السلام وقبل تطاول الفصل عاد، فنوى الإقامة في تلك الحالة وجب عليه الإتمام[5].

القاعدة الثالثة:

إذا رأى المتيمم الماء في صلاة[6] نافلة ولا مانع له عنه، ولم ينو عدداً، لم يزد على ركعتين، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[7] إلا في مسألة وهي:

ما إذا رأى الماء بعد قيامه إلى ثالثة، فله إتمامها، كما صرح به القاضي أبو الطيب والروياني والنووي في شرح المهذب[8] وابن الرفعة في الكفاية.

ولو تيمم لمرض وصلى فشفي في أثنائها، ثم رأى الماء لم يضر فلو شفي وهو في أثناء التكبير ضر، لأنه لم يدخل في الصلاة إلا باتمامه، كما ذكره الرافعي[9] وغيره[10]

---

(١) ١/٣٨٥.

(٢) روضة الطالبين ١/٣٩٥.

(٣) في ب السهو.

(٤) تقدم.

(٥) روضة الطالبين ١/٣١٦.

(٦) سقط من ب.

(٧) ٢/٣٣٩.

(٨) ٢/٣١٥.

(٩) الشرح الكبير ٣/٢٥٨.

(١٠) شرح المهذب ٢/٣١١.

القاعدة الرابعة:

من تلبس ببدل مع عدم مبدله، ثم وجد المبدل وهو في أثناء فعل البدل، لم يبطل مع عدم وجود مبدله كالصوم عند عدم العتق في الكفارة المرتبة، وكذبح ما يقوم مقام البدنة عند عدمها وغير ذلك[1] إلا في مسائل:

منها: إذا تيمم المقيم، ثم رأى الماء في أثناء الصلاة ولم يقترن بمانع، بطل تيممه في أصح الوجهين[2].

ولو رأى المتيمم المسافر الماء في صلاته لم تبطل إلا أن ينوي الإقامة فيها بعد وجدان الماء أو يجد الماء في أثناء صلاته، وينوي الإتمام بعد، بطلت صلاته في أصح الوجهين، لأن تيممه صح لصلاة مقصورة وقد التزم الآن زيادة ركعتين، كما علله الرافعي[3] ـ رحمه الله ـ.

ومنها: إذا شرع المسافر المتيمم في صلاته بنية القصر، ثم وجد الماء في أثناء الصلاة، فنوى الإتمام، بطلت صلاته في أصح الوجهين لأن تيممه كان قد[4] صح لصلاة مقصورة مع عدم الماء، وقد التزم الآن زيادة ركعتين حين وجد الماء، فلذلك بطلت صلاته، ذكره الرافعي في الشرح الكبير[5]، فلو كان متماً، فنوى الإقامة بطلت في أصح الوجهين من قول الرافعي[6] والنووي[7] تغليباً لجانب الإقامة، وقد رده بعض مشايخنا المتأخرين وليس بظاهر.

ولو رأى المتيمم الماء في أثناء صلاته، هل له أن يخرج منها ليتوضأ؟ فيه خمسة أوجه: قال الرافعي: أصحها: نعم، ليخرجَ من الخلاف، لأن من العلماء من حرم عليه الاستمرار[8]. وهل هو أولى؟ وجهان: أصحهما نعم.

---

(١) الشرح الكبير ٢/٣٣٨.
(٢) الشرح الكبير ٢/٣٤٠.
(٣) الشرح الكبير ٢/٣٣٨.
(٤) سقط من ب.
(٥) ٢/٣٣٨.
(٦) المصدر السابق.
(٧) ١/١١٥.
(٨) الشرح الكبير ٢/٣٣٨.

الثاني: الأفضل الاستمرار[١].

الثالث: إنه يقلبها نفلاً وهو الأفضل[٢].

الرابع: إن الاستمرار واجبٌ[٣].

الخامس: قال إمام الحرمين: إن ضاق الوقت حرم الخروج والخلاف فيما إذا وسع[٤].

قال النووي في شرح المهذب[٥]: وما قاله متعين، فلا نعلم له مخالفاً، وهذا مخالف لمن صلى منفرداً وقدر على جماعةٍ في أثنائها، فالصحيح من قول الرافعي في آخر كتاب الجماعة استحباب قلبها نافلةً ويسلم من ركعتين[٦]. والفرق بينهما: أن في النافلة يمكن انقلابها بخلاف وجود الماء.

ومنها: إذا رأى الماء وهو في أثناء صلاة نافلةٍ بطلت في وجهٍ. حكاه الرافعي[٧] عن إمام الحرمين، عن ابن سريج، ولو نذر معينة، ثم ضاعت بتفريط منه. وقلنا: يلزمه البدل على الصحيح، فعينه، ثم وجد المبدل قبل ذبح البدل، لزمه ذبحه ولا يقوم غيره مقامه عند وجوده في أصح الأوجه[٨].

فإن قال قائل: قد قلتم إنه إذا تلبس ببدل عند عدم مبدله، ثم وجد المبدل وهو في أثناء فعل البدل لم يبطل ويجزىء عنه، ولا يلزمه فعل المبدل، كما إذا عين شاة، فضاعت، ثم وجدها في أثناء فعل البدل، فإنه يتملكها، كما صححه صاحب التهذيب خلافاً لما في الشامل: القطع بذبحها لإزالة ملكه بالتعيين، فعلى الأول: ما الفرق بين هذا وبين ما إذا صلى قاعداً لعجزه عن القيام، ثم قدر على القيام في أثناء الصلاة وجب عليه القيام لزوال العلة؟

---

(١) روضة الطالبين ١/١١٥، الشرح الكبير ٢/٣٣٨.
(٢) روضة الطالبين ١/١١٥.
(٣) المصدر السابق.
(٤) المصدر السابق ١/١١٦.
(٥) ٢/٣١٢.
(٦) الشرح الكبير ٤/٤٠٦.
(٧) الشرح الكبير ٢/٣٣٩.
(٨) روضة الطالبين ٣/٢٢٠.

قلنا: الفرق بينهما أن هذه رخصةٌ تعلقت بالمرض والعجز فإذا زالت العلة زالت الرخصة.

فإن قيل: هذا منتقض بالمتيمم إذا رأى الماء في صلاته كان له المضي فيها، لأنها رخصة تعلقت بعدم الماء، ثم زال العذر ولم تزل الرخصة، ففي الشيء ما يكون الإنسان مخيراً بين تركه وفعله مثل القصر وغيره.

قلنا: التيمم فرض وعزيمة يجب على العادم أن يتيمم فلا يقال له: رخصة، فبطل هذا.

فإن قيل: ما الفرق بين أن يكون مسافراً ينوي الإقامة فيصير حكمه حكم المقيم بنفس النية وبين أن يكون مقيماً، فينوي السفر فلا؟

قلنا: الفرق بينهما أنه إذا كان مقيماً، فالأصل الإقامة، فإذا نوى السفر، فالنية صادفت الإقامة، فلا يحكم له بحكم السفر حتى تزول الإقامة بأن يوجد منه فعل السفر بانضمام النية إليه، وليس كذلك إذا كان مسافراً، فنوى الإقامة في سفره، فالنية صادفت فعل الإقامة، لأنه مقيم حال النية غير مسافر، فلما طابقت النية فعل الإقامة جعلناه بنفس النية مقيماً، فدل على الفرق بينهما.

ولو نوى الخروج إلى مسافة القصر، ثم نوى الإقامة في بلد في وسط الطريق، ثم نوى السفر، فإن كان من[1] مخرجه الثاني إلى المقصد مسافة قصر ترخص وإن كان أقل فوجهان: أصحهما: أنه يترخص كما قاله الرافعي[2] تبعاً للبغوي قال شيخنا جمال الدين في مهماته: والصواب الذي يفتى به هو المنع، كما في مسألة: ما إذا سافر لمباح، ثم نقله إلى معصية، وهذا التشبيه ليس بظاهر، لأن السفر الأول طاعة منسحب أولها بآخرها، وهو الجمع، فجاز القصر بخلاف الطاعة إذا قلبها معصية، فإنه نقلَ ما كان يجوز له فيه القصر إلى ما لا يجوز، وهو المعصية التي هي[3] ليس من جنس الأول، فافترقا.

---

(١) في ب في.
(٢) الشرح الكبير ٤/٤٥٥.
(٣) سقط من ب.

القاعدة الخامسة:

الفعل الكثير في الصلاة مبطلٌ للصلاة عمده لا سهوه إن كان من جنسها[1] إلا في مسائل:

منها: صلاة شدة الخوف[2].

ومنها: الحك لحكة[3][4].

ومنها: تحريك أصابعه في سبحة[5].

ومنها: الخطوات الكثيرة لضرورةٍ إذا لم تتوال[6]

القاعدة السادسة:

القصر في السفر الطويل المباح أفضل من الإتمام إذا بلغ ثلاث مراحل على المشهور من المذهب[7] إلا في مسألتين.

إحداهما: إذا كان المسافر ببحر الملح ومعه أهله وأولاده وهي حرفته، فالأفضل في حقه الاتمام، كما تقدم[8].

المسألة الثانية: إذا كان يديم السفر في البر لغرض صحيح ولا وطن له، فالاتمام أفضل في حقه[9]، وله أن يصلي النافلة فيهما حيث توجه، وهذه المسألة استثناها صاحب العدة من عدم جواز صلاة النافلة في السفينة لغير الملاح.

(قال النووي)[10] من زياداته في الروضة[11] واستثناها أيضاً صاحب الحاوي

---

(١) مغني المحتاج ١/١٩٨ - ١٩٩.

(٢) مغني المحتاج ١/٣٠٤.

(٣) في ب زيادة قوله إذا كان لا يقدر معه على عدم الحك أو لغيره حكة الضرورة إليه فالأصح الجواز. قال صاحب الكافي: مقتضى هذه المسألة ما إذا كانت اليد في كل الحك، أما إذا ذهب لها من الصدر إلى كل الحك ثم يرده إلى التكبير بطلت.

(٤) المصدر السابق ١/١٩٩.

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق.

(٧) شرح المهذب ٤/٣٣٥، مغني المحتاج ١/٢٧١.

(٨) تقدم.

(٩) روضة الطالبين ١/٤٠٣.

(١٠) سقط من ب.

(١١) ١/٢١٠،

وغيره. قال: ولا بد منه.

القاعدة السابعة:

إذا اقتدى مسافر بمثله لزمه القصر[1] أو مسافر خلف متم لزمه الإتمام[2] إلا في مسائل:

منها: إذا صلى المسافر الظهر خلف من يقضي الصبح مسافراً كان أو مقيماً لم يجز القصر على الأصح من الروضة[3].

ومنها: إذا صلى المسافر الظهر بمن يصلي الجمعة[4]، ففيه الخلاف فيمن صلى الظهر خلف من يصلي الصبح ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: لا يتم لتوافق العدد.

الثاني: إن كان الإمام مقيماً أتم وإلا فلا.

الثالث: وهو المذهب الإتمام لأنها صلاةُ إقامةٍ.

ولو نوى شافعي وحنفي مسافران إقامة أربعة أيام، ثم اقتدى الشافعي بالحنفي[5] القاصر جاز مع الكراهة وكمل الشافعي بعد سلام إمامه الحنفي، وهذه المسألة مخالفة للقاعدة، لأن الاعتبار باعتقاد المأموم فإن من واجبِهِ الإتمام تبطل صلاته بنية القصر والمأموم يعتقد بطلان صلاته، وللأصحاب في هذه المسألة أربعةُ أوجه:

أصحهما: ما جزم به النووي في آخر صلاة المسافر الجواز مع الكراهة[6]،

---

(١) على سبيل الاستحباب لا الوجوب.

(٢) روضة الطالبين ١/٣٩١، مغني المحتاج ١/٢٦٩.

(٣) ١/٣٩١، شرح المهذب ٤/٣٥٦.

(٤) شرح المهذب ٤/٣٥٦، روضة الطالبين ١/٣٩١.

(٥) مذهب الحنفية إن نوى أن يقيم خمسة عشر يوماً أو أكثر يأخذ حكم المقيم وإن نوى أقل من ذلك قصر الصلاة.

الهداية للمرغيناني ١/٨١؛ حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٢/١٢٥.

(٦) روضة الطالبين ١/٤٠٤، شرح المهذب ٤/٣٦٣ ـ ٣٦٤.

كما قدمنا[1].

الثاني: يقضي[2].

الثالث: المنع مطلقاً.

الرابع: التفصيل، فإن كان الإمام أو نائبه صح الاقتداءُ مطلقاً لخوف الفتنة، واستحسنه الرافعي[3].

ومنها: إذا شك المسافر هل نوى الإقامة أو (لا)[4] أو دخل بالليل بلداً وشك في أنه مقصده أم لا؟ لزمه الإتمام، لأنه شك في سبب الرخصة، والأصل الإتمام، كما لو شك في بقاء مدة المسح.

ومنها: إذا اقتدى بمقيمٍ علم حدثه قبل اقتدائه به[5].

ومنها: إذا تذكر حدث نفسه لم يلزمه الإتمام[6]، لعدم صحة الاقتداء.

القاعدة الثامنة:

سلام الإمام من صلاته بعد كمالها يقطع الاقتداء إلا في مسألة وهي: ما إذا سلم الإمام، ثم تذكر أنه نسي القنوت أو غيره من الأبعاض وعاد إلى السجود وقلنا: يعود إلى حكم الصلاة وهو الأصح، فاقتدى به شخصٌ في هذه الحالة حصل له ثواب الجماعة.

القاعدة التاسعة:

ترك الجمع أفضل من غير خلافٍ فيه، كما ذكره النووي من زيادات الروضة[7] إلا في مسألتين:

---

(١) تقدم.
(٢) روضة الطالبين ١/٣٤٧.
(٣) الشرح الكبير ٤/٣١٤.
(٤) في ب أم.
(٥) الشرح الكبير ٤/٤٦٣.
(٦) مغني المحتاج ١/٣٦٩.
(٧) ١/٤٠٣.

إحداهما: الحاج عشيةَ عرفة، الأفضل له تأخير المغرب ليصليها مع العشاء بمزدلفة[1] جمعاً.

المسألة الثانية: الجمع بين الظهر والعصر بعرفة، فإنه أفضل[2] ويجوز الجمع تقديماً وتأخيراً لما روى أنس ـ رضي الله عنه ـ قال: «كان رسولُ الله ﷺ إذا ارتحلَ قبلَ أن تزيغ[3] الشمسُ آخرّ الظهرَ إلى وقتِ العصرِ، ثم نَزلَ، فجمع بينهما» متفق عليه[4]. وعنه عن النبي ﷺ: «أنّه إذا عجل عليه السفرُ أَخَّرَ الظهرَ إلى وقت العصر ويؤخر المغربُ حتى يجمع بينها وبين العشاء حين يغيبَ الشفق» رواه مسلم[5].

فإذا سار وقت الأولى، فالتأخير أفضل وإلا فعكسه[6] لما قدمنا من الحديث ولجمع التقديم شروط ثلاثة[7]: البداءة بالأولى ونية الجمع ومحلها أول صلاة الأولى، كما نص عليه ولو أتى بها في أثنائها أجزأته في الأظهر.

الثالث: الموالاة، وتصح الثانية بصحة الأولى وتفسد بفسادها ويبطل الجمع إذا صار بين الصلاتين مقيماً وكذا في الثانية.

القاعدة العاشرة:

كل عذر كان عاماً، لم يلزم فيه القضاء[8]، دام أو لا، كالسفر الطويل، وفي القصير قولان: أظهرهما كذلك[9]لعموم الآية[10]إلا في مسألتين:

---

(١) روضة الطالبين ١/٣٩٦.
(٢) المصدر السابق.
(٣) في ب ترتفع.
(٤) أخرجه البخاري في كتاب تقصير الصلاة/باب: إذا ارتحل بعدما زاغت الشمس صلى الظهر ثم ركب ٢/٦٧٩ (١١١٢). ومسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: جواز الجمع بين الصلاتين في السفر ١/٤٨٩ (٤٦ - ٧٠٤).
(٥) المصدر السابق ١/٤٨٩ (٤٨/٧٠٤).
(٦) روضة الطالبين ١/٣٩٦، مغني المحتاج ١/٢٧٢.
(٧) في ذلك تكرار.
(٨) روضة الطالبين ١/١٢١.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) قوله تعالى ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾ النساء: (١٠١).

إحداهما: إذا كان عاصياً بسفره وتيمم وصلى، فالأصح وجوب القضاء[1].

المسألة الثانية: إذا صلى المسافر بتيممه بقريةٍ اجتازها لفقد الماء بها، فالأصح وجوب القضاء[2].

القاعدة الحادية عشرة:

من صلى صلاةً صحيحة الأركان بطهارةٍ كاملةٍ لوقتها الشرعي كانت صحيحة إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا صلى من يجوز له الجمع الصلاة الأولى والثانية بنية الجمع ثم تذكر بعد فراغه منها ترك ركن من الأولى بطلتا[3]، أما الأولى: فوجه بطلانها ترك ركن منها وطول الفصل، وأما الثانية: فلعدم الترتيب (و)[4] إن لم يعلم موضع المتروك أعادهما لاحتماله من الأولى ولا جمع لاحتماله من الثانية.

القاعدة الثانية عشرة:

الصلاة على الراحلة جائزة فريضةً[5] كانت أو غيرها بشرطها في الفرض[6] إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا كانت منذورةً أو صلاة جنازة لم تصح، كما ذكره النووي في الروضة.[7] ولو صلى على سرير يسير به الرجال، فالأصح الصحة، كما في الروضة[8] وشرح المهذب[9] خلافاً لبعض المتأخرين المنع[10] وليس بظاهر وعليه إتمام ركوعه وسجوده في الفرض دون النفل، فلا يلزمه فيها وضع جبهته على السرج

---

(١) روضة الطالبين ١/١٢١.
(٢) المصدر السابق ١/١٢٢.
(٣) مغني المحتاج ١/٢٧٢، روضة الطالبين ١/٣٩٦.
(٤) في جميع النسخ إسقاط الواو والصواب ما أثبتناه.
(٥) بياض في ب.
(٦) شرط الفريضة أن يكون مصليها مستقراً مستقبلاً حتماً للأركان على دابة واقفة صحت بذلك على الأصح.
روضة الطالبين ١/٢٠٩ ـ ٢١٠، مغني المحتاج ١/١٤٤.
(٧) ١/٢٠٩، مغني المحتاج ١/١٤٤.
(٨) ١/٢١٠.
(٩) ٣/٢٤٢.
(١٠) مغني المحتاج ١/١٤٤.

ولا على عـرف الـدابـة والقتب في سجـوده، بـل يكفيـه أن ينحني للركـوع والسجـود أخفض، كما ذكره النووي (في الروضة)[1][2].

القاعدة الثالثة عشرة:

من شك في شيء هل فعله أو[3]لا؟ بنى على الأصل وهو عـدم فعله[4] إلا في مسائل:

منها: إذا شك ماسح الخف هل انقضت المدة أو[5]لا؟ حكم بانقضائهـا، لأن الأصل الغسل والمسح رخصة جوزت بشرط، فإذا لم يتيقن شرطه[6] رجع إلى الأصل الأول[7].

ومنها: إذا شك هل مسح (الخف)[8] في الحضـر أو في السفر؟ حكم بـانقضاء المدة[9] وإن كان الأصل بقاءها وعدم انقضاءها.

ومنها: إذا شك المسافر هـل نوى الإقـامة أو[10]لا؟ لم يتـرخص مع أن الأصـل عدم نية الإقامة[11]؟

ومنها: إذا أحرم بنية القصر خلف من جهل سفره أو إقامته لم يجز له القصر[12].

ومنها: المستحاضـة المتحيرة يلزمهـا الغسل عنـد كل صـلاة تشك في انقـطاع الدم قبلها، مع أن الأصل عدم انقطاعه[13]؟

---

(١) ١/٢١٢ ـ ٢١٣ والقتب رحل البعير.
(٢) سقط من ب.
(٣) في ب أم.
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي (٦١).
(٥) في ب أم.
(٦) في أ، ب شرط وما أثبتناه من ب.
(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي (٨٠).
(٨) سقط من ب.
(٩) المصدر السابق، شرح المهذب ١/٢١١.
(١٠) في ب أم.
(١١) المصدر السابق، شرح المهذب ١/٢١١.
(١٢) المصدر السابق، شرح المهذب ١/٢١١.
(١٣) المصدر السابق، شرح المهذب ١/٢١١.

ومنها: من به سلس البول أو سلس الاستحاضة إذا توضأ، ثم شك هل انقطع حدثه أو[1] لا؟ فصلى بطهارته لم تصح، بل لا بد من طهارة أخرى، مع أن الأصل بقاء السلس[2].

ومنها: إذا تيمم، ثم رأى شيئاً لا يدرى هل هو سراب أو[3] ماء؟ بطل تيممه مع أن الأصل عدم كونه ماء[4].

ومنها: إذا رمى صيداً، فجرحه، ثم غاب عنه، ثم وجده ميتاً وشك هل مات بسبب الجراحة أو[5] غيرها؟ لم يحل أكله في أظهر القولين[6]، مع أن الأصل عدم ذلك. قال الأصفوني في مختصره: الحل أصح دليلاً.

ومنها: إذا رأى حيواناً يبول في ماء كثير جار، فلما وصل إليه وجده متغيراً ولم يدر تغير منه أم من غير البول؟ فهو نجس[7]، نص عليه الشافعي[8] ـ رحمه الله ـ مع أن الأصل عدم تغيره بالبول.

ومنها: إذا أصابته نجاسة في بدنه أو ثوبه ولم يعلم موضعها، لزمه غسل كله، مع أن الأصل في غير ذلك الموضع من البدن والثوب الطهارة[9].

ومنها: إذا شك المسافر هل وصل بلده أو لا؟ لم يجز له القصر ولا غيره من رخص السفر[10]، مع أن الأصل بقاء السفر وعدم وصوله إلى الوطن، كما ذكره العلائي في قواعده، عن ابن القاص.

قال: وزاد إمام الحرمين: ما إذا شكوا في انقضاء وقت الجمعة، فإنهم يلزمهم

---

(١) في ب أم.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) في ب أم.
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي (٨٠)، شرح المهذب ١/٢١١.
(٥) في ب أم.
(٦) شرح المهذب ١/٢١١، الأشباه والنظائر (٨٠).
(٧) الأشباه والنظائر (٨٠).
(٨) الأم ١/١٠.
(٩) شرح المهذب ١/٢١١، الأشباه والنظائر (٨٠).
(١٠) المصدران السابقان.

الظهر ولم تجزهم الجمعة، مع أن الأصل بقاء الوقت[1]، وزاد النووي[2] .رحمه الله - .(مسألتين أخريين إحداهما[3]: ما إذا توضأ، ثم شك بعد الفراغ منه هل مسح رأسه أو لا[4]: فيه وجهان[5].

أصحهما: صحة وضوئه، مع أن الأصل عدم المسح.

الثانية: إذا سلَّم من صلاته، ثم شك هل صلى ثلاثاً[6] أو أربعاً؟ فالصحيح الذي قطع به العراقيون أنه لا أثر لهذا الشك ومضت صلاته على الصحة، وإن كان الأصل عدم فعل الركعة الرابعة[7].

قال العلائي في قواعده والنووي في التحقيق: إن هذه المسائل كلها ليست مستثناة من القاعدة بغير سبب، بل إنما ترك الأصل المستصحب فيها لمعارضة أصل آخر راجح عليه أو ظاهر يرجح أعماله على أعمال الأصل. وأما مسائل الأصل والظاهر وهو[8] كل ما لا يتيقن نجاسته، لكن الغالب النجاسة[9]، فإنه يعمل بالأصل في صور: منها المقبرة[10]؛ ومنها: أواني الكفار.

ومنها: ثياب مدمن الخمر.

ومنها: طين الشوارع[11]؛

ومنها: إذا تنحنح الإمام[12]؛

---

(١) شرح المهذب ١/٢١٣.

(٢) المصدر السابق.

(٣) في أ، ب وهي وما أثبتناه من ب.

(٤) في ب أم.

(٥) شرح المهذب ١/٢١٣.

(٦) في ب أم.

(٧) المصدر السابق.

(٨) في ب فهو.

(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧١)، المنثور للزركشي ١/٣١١.

(١٠) أي المشكوك في نبشها ففيها قولان: أصحهما الحكم بالطهارة استصحاباً للأصل.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) إذا تنحنح الإمام فظهر منه حرفان فهل يلزم المأموم المفارقة إعمالاً للظاهر الغالب المقتضى لبطلان الصلاة أم لا، لأن الأصل بقاء صلاته ولعله معذور في التنحنح فلا يزال الأصل إلا بيقين؟ قولان أصحهما الثاني. الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٢).

ومنها: إذا اختلف رب الدابة والراكب(١).

ومنها: إذا قذف مجهولاً(٢).

ومنها: إذا ارتدت المنكوحة بعد الدخول وادعت الإسلام في العدة حتى تستحق النفقة.

ومنها: إذا اختلفا في شرط يفسد العقد، فالقول قول مدعي الصحة(٣).

ومنها: إذا اختلفا في رؤية المبيع، فالقول قول البائع.

ومنها: إذا اختلف المتبايعان بعد التفرق في الفسخ وعدمه، فالأصل عدمه.(٤)

ومنها: إذا كان مقطوع بعض الذكر، واختلف في سبب العِنّة فادعى(٥) الوطء وهي عدمه، فالقول قوله(٦).

ومنها: إذا ادعى المديون الإعسار، فالأصل عدمه(٧).

ومنها: إذا امتشط المحرم، فانفصل منه شعرات ففيه وجهان: أصحهما: عدم وجوب الفدية(٨).

ومنها: الدم الذي تراه الحامل، هل هو حيضٌ أو(٩) دم فسادٍ؟ فيه قديمٌ وجديدٌ، الأظهر أنه حيضٌ(١٠).

---

(١) بأن قال المالك أجّرْتك الدابة وقال الراكب: بل أعرتني ففي قول يصدق الراكب لأن الأصل براءة ذمته من الأجرة والأصح تصديق المالك إذا مضت مدة لمثلها أجرة والدابة باقية لأن الظاهر يقتضي الاعتماد على قوله في الأذن فكذلك في صفته. الأشباه والنظائر (٧٥).

(٢) وادعى رقه فقولان أصحهما أن القول قول القاذف لأن الأصل براءة ذمته والثاني: قول المقذوف لأن الظاهر الحرية فإنها الغالب في الناس. الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٢).

(٣) لأن الظاهر جريان العقود بين المسلمين على قانون الشرع. والثاني لا لكون الأصل عدمها. الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٤).

(٤) الأشباه والنظائر (٧٣)، المنثور ١/٣٢١.

(٥) في ب وادعى.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٥).

(٧) المصدر السابق.

(٨) المصدر السابق، المنثور ١/٣١٧.

(٩) في ب أم.

(١٠) المصدر السابق.

ومنها: إذا اتفق الراهنِ والمرتهن على جريان العقد والمرهون في يد المرتهن، فادعى الراهن أنه لم يقبضه عن الرهن، بل قال: أعرتكه أو أجَرتُكَه مثلاً، فالأصح المنصوص أن القول قول الراهن[١].

ومنها: دعوى الراهن الإجارة والمرتهن الإعارة، فالأصح المنصوص: أن القول قول الراهن.

ومنها: الفأرة تقع في بئر، فتنزح ويغلب على الظن أن كلَّ دلو لا يخلو من شعر. قال الرافعي[٢]: يجوز استعماله. على القولين في الأصل والغالب.

ومنها: إذا كان فم الكلب رطباً، فأدخله في إناءٍ ولم يعلم هل ولغ فيه أو[٣] لا؟ فالأصح طهارته لأن الأصل عدم الولوغ[٤].

ومنها: إذا قطع لسان صغير، كما ولد ولم تظهر أمارة صفة لسانه في النطق وعدمه، ثم جنى عليه جان، فالأصل براءة ذمة الجاني[٥].

ومنها: إذا وطئت المرأة وهي غير مكرهة ولا نائمة وهي بالغة وانقضت شهوتها، ثم اغتسلت، ثم خرج منها مني الرجل، فالظاهر خروج منيها، والأصل عدم ذلك، والأصح وجوب الغسل عليها[٦].

ومنها: إذا رأى في ثوبه الثخانة والبياض لم يجب الغسل.

ومنها: إذا قدّ بطن ميتة، فوصل السيف إلى ولد في جوفها، فانقد فالأصل عدم وجود الغرة.

ومنها: إذا اختلف الزوجان الوثنيان قبل الدخول، فقال الزوج: أسلمنا معاً، فالنكاح باق، وأنكرت المرأة، فالقول قوله في أظهر القولين. والأصل بقاء النكاح[٧].

---

(١) الأشباه والنظائر ٧٣.
(٢) الشرح الكبير ١/٢٢٢ ـ ٢٢٣.
(٣) في ب أم.
(٤) المنثور ١/٣٢٤، الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٢).
(٥) المنثور ١/٣١٨.
(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٧٤ ـ ٧٥، المنثور ١/٣١٦.
(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٢).

ومنها: إذا أصدق الزوجة قدراً معيناً من القرآن، فادعى أنه علمها وادعت أنها تعلمته من غيره، فالأصح أن القول قولها(١).

ومنها: إلقاء شخص في ماء أو نار، فمات فيه. فقال المُلقي: كان يمكنه الخروج مما ألقيته فيه، لكنه قصر، وقال وَلِّيه: لم يمكنه، فأيهما يصدق؟ فيه قولان وقيل: وجهان: أصحهما عند النووي: أن القول قول الولي(٢).

ومنها: إذا جنى على عضو، فادعى الجاني شلل ذلك العضو وادعى المجني عليه سلامته. ففي المسألة قولان:

أحدهما: أن الأصل براءة ذمة الجاني من الدية. والظاهر الغالب في الناس السلامة، وفصل جماعة من الأصحاب بين الظاهر والباطن فيصدق المجني عليه في الباطن لتعذر إقامةالبينة عليه وهو الذي صححه الرافعي ـ رحمه الله ـ .

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٧).

(٢) روضة الطالبين ١٣٢/٩، الأشباه والنظائر (٧٥).

كتاب صلاة الجمعة والخوف والعيدين والكسوفين والاستسقاء

أما الجُمُعةُ: فهي فرض عينٍ، من تركها ثلاث جمع تهاوناً طبع الله على قلبه(1). يشترط لصحتها شروطٌ ستة:

أحدها: فعلها في وقت الظهر، فلو وقعت التسليمة الأولى للإمام والمأمومين في وقتها صحت جمعتهم، ولو سلم الإمام التسليمة الأولى في الوقت والمأمومون خارجه، فاتت جمعة الجميع، ولو سلم الإمام الأولى وبعض المأمومين في الوقت وبعضهم خارجه، فمن سلم خارِجَهُ، فظاهر المذهب بطلان صلاتهم، كما ذكره النووي في الروضة(2). وأما الإمام ومن سلم معه في الوقت إن بلغ عددهم بمن تصح بهم الجمعة صحت لهم وإلا فلا.

الشرط الثاني: أن تقام في خطة أبنية المجتمعين المستوطنين فلو انهدمت

---

(1) هذا المعنى مروي عن النبي ﷺ من حديث أبي الجعد الضمري وحديث محمد بن عبد الرحمن بن سعد بن زرارة عن عمه عن النبي ﷺ فأما الأول فبلفظ «من ترك ثلاث جمع تهاوناً بها طبع الله على قلبه» أخرجه أحمد في المسند ٣/٤٢٤ والدارمي في السنن كتاب الصلاة/باب: فيمن يترك الجمعة من غير عذر، وأبو داود في كتاب الصلاة/باب: التشديد في ترك الجمعة ١/٦٣٨، والترمذي في السنن كتاب أبواب الصلاة/باب: ما جاء في ترك الجمعة من غير عذر ٢/٣٧٣، والنسائي في المجتبى كتاب الجمعة/باب: التشديد في التخلف عن الجمعة ٣/٨٨، وابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة ١/٣٥٧.
والثاني بلفظ «من ترك الجمعة ثلاثاً طبع الله على قلبه وجعل قلبه قلب منافق أخرجه أبو يعلى.
قال ابن حجر: رجاله ثقات وصححه ابن المنذر.
التلخيص ٢/٥٦.

(2) بلفظه ٢/٤.

القرية، فأقام أهلها لعمارتها لزمتهم الجمعة(١)، وهي ركعتان صلاة مستقلة في أظهر القولين من الروضة(٢). فإن قيل: فلم أوجبتم الظهر على من فاته بعض شروطها؟ قلنا: لأنهما(٣) فرض وقت واحد مشترك، فاعتبرنا بفواتها الطرف الآخر، وهو الظهر، فدل على ما قلناه.

الشرط الثالث: أن لا يسبقها ولا يقارنها في بلدها جمعة إلا إذا كبرت البلد وعسر اجتماعهم في مكانٍ واحد، جاز بحسب الحاجة والاعتبار بسبق أحدهما بالفراغ من تكبيرة الإحرام(٤).

الشرط الرابع: العدد وهو أربعون مكلفون مقيمون أحرار(٥).

الخامس: الجماعة ولا يشترط كون الإمام زائداً فوق أربعين على الأصح . (وعلى هذا)(٦) يكون المعتبر في سماع الخطبة تسعة وثلاثين حتى لو انفض واحد من الأربعين المستمعين لم يضر بالجمعة ولو انفض بعضهم في الخطبة، ثم عادوا لم يحسب المفعول في غيبتهم، ويجوز البناء على ما مضى بشرط عودهم قبل طول الفصل، وكذا بناء الصلاة على الخطبة إن انفضوا بينهما ما لم يطل الفصل، وإلا وجب الاستئناف في الأظهر. ولو تأخر إحرام الأربعين عن إحرام الإمام إلى أن لحقوا الركوع فقط دون قراءة الفاتحة لم تصح لهم جمعة(٧).

السادس: خطبتان وشروطهما ستة:

أحدهما: أن تكون بعد الزوال إلى خروج وقت الظهر، فإن أخرها إلى أن لم

---

(١) شرح المهذب ٤/ ٣٧٦.

(٢) وهما يتعلقان بأصل وهو أن الجمعة ظهر مقصورة أم صلاة على حيالها، روضة الطالبين ٢/ ٢٣ .

(٣) في جميع النسخ لأنها والصواب ما أثبتناه.

(٤) وهو الأصح والثاني بالسلام والثالث بالشروع في الخطبة ٢/ ٥ ـ ٦.

(٥) واستدل الشافعية فيما ذهبوا إليه بحديث جابر رضي الله عنه «مضت السنّة أن في كل ثلاثة إماماً، وفي كل أربعين فما فوق ذلك جمعة، وأضحى وفطراً» وهو حديث ضعيف رواه البيهقي وقال لا يحتج بمثله. شرح المهذب ٤/ ٣٦٨، تلخيص الحبير ٢/ ٥٩ ـ ٦٠.

(٦) سقط من ب.

(٧) شرح المهذب ٤/ ٣٧٤ ـ ٣٧٦.

يبق من الوقت ما يسع خطبتين وركعتين خفيفتين فظهر[1]. نص عليه في الأم[2].

الثاني: أن تكون الخطبتان قبل الصلاة.

الثالث: القيام فيهما مع القدرة بخلاف خطبة العيدين، فإنه يجوز القعود فيهما مع القدرة على القيام، كما في نفس الصلاة لفعله ﷺ قاعداً على بعيره[3].

الرابع: الجلوس بينهما[4]، على العاجز عن القيام سكتة بين الخطبتين واجبةً على الأصح.

الخامس: الطهارةُ من الحدث والنجس في الثوب والبدن والمكان، وكذا ستر العورة على الجديد، والموالاة بين كلمات الخطبة وبين الخطبتين على الأظهر، فلو أحدث، ثم تطهر ولو عن قرب، لزمه الاستئناف على الأصح[5].

السادس: رفع الصوت بحيث يُسمع العدد[6] المعتبر من أهل الكمال ويستحب الإنصات ولا يحرم عليهم الكلام على الجديد[7] خلافاً لما نقله الرافعي عن الإملاء[8]: تحريم الكلام لمن يَسمع الخطبة، فإن بعد أو كان أصم لم يحرم قطعاً، كما جزم به في المحرَّر، والصحيح في الشرحين والروضة: أن الخلاف جار في

---

(١) ذكره في شرح المهذب ٤/٣٧٧.

(٢) في ب زيادة الشافعي رحمه الله.

(٣) وذلك من حديث عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه ذكر النبي ﷺ قعد على بعيره وأمسك إنسان بخطامه. الحديث أخرجه البخاري في كتاب العلم/باب: قول النبي ﷺ رُبَّ مبلغ أوعى من سامع ١/١٩٠، (٦٧). قلت: هذا الحديث كان في خطبة النبي ﷺ بمنى.

(٤) فواجب بالاتفاق وتجب الطمأنينة فيه صرح بذلك إمام الحرمين. شرح المهذب ٤/٣٨٤.

(٥) شرح المهذب ٤/٣٨٥، روضة الطالبين٢/٢٧.

(٦) سقط من ب.

(٧) لحديث أنس رضي الله عنه قال: بينما النبي ﷺ يخطب يوم الجمعة إذ قام رجل فقال: يا رسول الله هلك الكراع وهلك الشاة فادع الله أن يسقينا فمد يديه ودعا.
أخرجه البخاري في كتاب الجمعة/باب: رفع اليدين في الخطبة ٢/٤٧٩ (٩٣٢) واللفظ له ومسلم في كتاب الاستسقاء/باب: الدعاء في الاستسقاء ٢/٦١٢ (٨/٨٩٧).

(٨) فتح العزيز ٤/٥٨٧.

المأمومين مطلقاً. وأركانها خمسة: لفظُ[1] الحمد لله[2]، فلو قال: الحمد[3] (للرحمن أو الرحيم)[4] لم يجز[5]،[6] ولو بدل لفظ الحمد بالشكر فلا[7]، ثم لفظ الصلاة على النبي ﷺ، ثم الوصية، بالتقوى[8]، وهذه الثلاثة أركان في الخطبتين.

الرابع: قراءةُ آيةٍ في إحداهما[9]، والدعاء للمؤمنين في الثانية. ولا يشترط ترتيب هذه[10] الأركان، كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ وصححه النووي من زيادات الروضة.

قال الرافعي في الشرح الصغير والمحرر وهو ما في التهذيب إنه لا يشترط ترتيب الأركانِ الثلاثة الأول ولو أتى ببعض أركانها في ضمن آيةٍ جاز بخلاف ما لو أتى بآية أو أكثر تشمل أركانها، إذ لا تسمى خطبة. ولا يستحب له الالتفات يميناً أو شمالاً في شيء منها.

فإن قيل: ما الفرق بين الخطبة والأذان؟ قلنا: لأن من السنة الالتفات في الحيعلتين يميناً وشمالاً[11] وفي الخطبة لا يسن الالتفات، بل يكره، والفرق بينهما من وجهين:

---

(١) في أ، ب لفظ الله والحمد ما أثبتناه من ب.

(٢) لما روى جابر أن النبي ﷺ خطب يوم الجمعة فحمد الله وأثنى عليه. الحديث أخرجه مسلم في كتاب الجمعة/باب: تخفيف الصلاة والخطبة. ٢/٥٩٢ (٤٤/٨٦٦).

(٣) في ب زيادة رب العالمين.

(٤) سقط من ب.

(٥) في ب يحرم.

(٦) قال النووي: هذا مقتضى كلام الغزالي. روضة الطالبين ٢/٢٥.

(٧) ولا يقوم معناهُ مقامه بالاتفاق. شرح المهذب ٤/٣٨٨.

(٨) المصدر السابق، المحلى ١/٢٧٨.

(٩) أي كاملة وكذا بعض آية بقدر آية ويجري فيها ما في الفاتحة من اللحن والعجز عنها. المصدر السابق.

(١٠) سقط من ب.

(١١) ذلك ثابت في الصحيح عن أبي جحيفة عن أبيه أنه رأى بلالاً يؤذن فجعلت أتتبع فاه ها هنا وها هنا بالأذان.

قال الحافظ في الفتح قوله ههنا وههنا، المراد بهما جهتا اليمين والشمال، وهذا الحديث أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب: هل يتتبع المؤذن فاه ها هنا وها هنا ٢/١٣٤.

أحدهما: هو أن الخطبة إنما يخاطب بها قوماً حاضرين فإذا انحرف يميناً وشمالاً انحرف عن بعضهم، فلذلك لم ينحرف فيها، وليس كذلك الأذان، لأنه دعاء لقوم غائبين.

والوجه الثاني: هو أن الخطبة إنما يقصد بها موعظة من حضر بالقرب منه، فاستحب أن لا يفوت عليهم سماع بعضها بالالتواء بخلاف الأذان، فإنه للغائبين فدل على الفرق بينهما[١].

وله أن يلتفت في الإقامة بعُنُقِهِ لا بصدره، كما في التحقيق. ويستحب الدعاء عقب الأذان وفي أثنائه وبين الاقامة وبعدها[٢]. قال[٣] في التحقيق: وآكده سؤال العافية في الدنيا والآخرة[٤]. ويستحب البكور إليها في الساعة الأولى لقوله ﷺ: من اغتسلَ يومَ الجُمُعَةِ ثم راحَ، فكأنَّما قَـرَّبَ بَدَنَةً» الحديث إلى آخِرِه. أخرجاه في الصحيحيْن[٥].

ووقت البكور إليها من طلوع الفجر[٦] لقوله ﷺ «مَنْ غَسَّلَ واغْتَسَلَ وبَكَّرَ وابْتَكَرَ ومشى ولم يَرْكَبْ ودَنا من الإمام وانصتَ ولم يلغ، كان له بكلِّ خطوةٍ أجرُ عمل سنة صيامُها وقيامُها، وفي يوم الجمعة ساعة لا يوجَدُ مسلم يسأل الله شيئاً إلا أتاه الله عز وجل، فالتمسوها آخر ساعة بعد العصر» رواه أبو داوود. وقال الحاكم: هو صحيح على شرط مسلم[٧]، وقد روى أن جهنم لا تُسجر يوم الجمعة»[٨].

---

(١) شرح المهذب ٤/١١٥.
(٢) أخرج مالك في الموطأ والحاكم في المستدرك وابن حبان وصححاه من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثنتان لا يرد الدعاء عند النداء وعن البأس..» الحديث.
(٣) في ب زيادة النووي.
(٤) أخرج أبو داود والترمذي.
من حديث أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يرد الدعاء بين الأذان والاقامة قيل ماذا تقول يا رسول الله قال: سلوا الله العافية في الدنيا والآخرة» أخرجه النسائي وابن خزيمة وابن حبان.
(٥) أخرجه البخاري كتاب الجمعة/باب: فضائل الجمعة ٢/٤٢٥ ومسلم كتاب الجمعة/باب: الطيب والسواك يوم الجمعة ٢/٥٨٢ (١٠/٨٥٠).
(٦) قال الشيرازي: ومن أصحابنا من قال: يعتبر من طلوع الشمس وليس بشيء. شرح المهذب ٤/٤١٣.
(٧) أخرجه من رواية أوس بن أوس رضي الله عنه في كتاب الطهارة/باب: في الغسل يوم الجمعة ١/٣٤٥، وأحمد في المسند ٤/١٠٤، والترمذي في أبواب الصلاة/باب: ما جاء في فضل الغسل ٢/٣٦٧. =

الخامس: أربعون، فلا تصح الجمعة بدونهم. وقال مالك: لا حد فيه[1]. وقال أبو حنيفة: تنعقد بأربعةٍ[2] وقال أبو يوسف: تنعقد بثلاثة[3].

وقال الحسن بن صالح وأبو ثور: تنعقد باثنين[4]. قال القاضي أبو علي: والدليل على صحة ما ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - ما رواه محمد[5] بن إسحاق عن محمد بن أبي أمامة بن سهل بن حنيف، عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك أنه قال: «كنتُ قائدَ أبي بعد ما ذهبَ بصرُهُ، وكان إذا سمع نداءَ الجمعة ترحم لأسعدَ بنَ زرارةَ. قُلْتُ: لماذا؟ قال: لأنه أولَ مَنْ صَلَّى بنا الجمعة في بني بياضة في نقيعٍ[6] يُقال له: نقيعُ الخضمات[7]. قلت: فكم كنتم يومئِذٍ؟ قال: أربعون» وهذا الحديث أخرجه أبو داود وأحمد بن حنبل[8].

ويُشترط[9] أن يكونوا ممن تصح بهم الجمعة، أعني أحراراً عقلاء بالغين، فلا جمعة على قِنٍ[10] أو مدبر[11] أومكاتب[12] أو مبعض، وأن يكونوا ذكوراً مقيمين لا يظعنون إلا لحاجة أصحاء، فلا جمعة على مريض.

= والنسائي ٣/٩٧، وابن ماجة ١/٣٤٦ كتاب إقامة الصلاة/باب: ما جاء في الغسل يوم الجمعة، والحاكم في المستدرك كتاب الجمعة/باب: من غسل يوم الجمعة ١/٢٨٢.

(٨) مرسل أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: الصلاة يوم الجمعة قبل الزوال ١/٢٨٣ (١٠٨٣).

(١) قال في الشرح الكبير: ويحصل بجماعة تتقرى - أي تستغني وتأمن بهم قرية بلا حد محصور أوّلاً. حاشية الدسوقي ١/٣٧٦.

(٢) رد المحتار ١/١٥١، الهداية شرح بداية المبتدى ١/٨٣، بدائع الصنائع ١/٢٦٨.

(٣) ووجه قوله أن الشرط أداء الجمعة بجماعة وقد وجد لأنهما مع الإمام ثلاثة. وهي جمع مطلق. ولهذا يتقدمها الإمام ويصطفان خلفه.
بدائع الصنائع ١/٢٦٨، الهداية ١/٨٣.

(٤) شرح المهذب ٤/٣٧٠.

(٥) في ب زيادة بن الحسن بن محمد.

(٦) في ب بقيع.

(٧) الخضمات موضع قرب المدينة. معجم البلدان ٥/٤٠٥.

(٨) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: الجمعة في القرى ١/٢٧٩ (١٠٦٩) والبيهقي ٣/١٧٦ وابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة/باب: في فرض الجمعة ١/٣٤٣ (١٠٨٢)..
قلت: قال النووي: إسناده حسن. شرح المهذب ٣/٣٧١.

(٩) في ب بشرط.

(١٠) القن. قال في الصحاح: القن العبد إذا مُلِك.
وهو من لم يتعلق به شيء من مقدمات العتق فهو كما في كلام النووي غير المكاتب والمدبر =

ويشترط إسماع الجميع الخطبة حتى لو كانوا صماً أو بعضهم لم يجز، كما لو بعدوا بحيث لم يسمعوا، فإن[1] سمعوا بعضها ثم انفضوا، ثم عادوا قريباً ولم يفتهم ركنٌ لم يؤثر، فإن لم يعودوا وعاد مثلهم وجب الاستئناف[2]، فإن عادوا بأعيانهم قريباً، لكن فاتهم ركن لم يحسب، فإن انفضوا بين الخطبة والصلاة وطال الفصل، فالأصح أن الإمام يأثم بترك إعادة الخطبة للإمكان[3]، وإن انفضوا في الصلاة ولحق على الاتصال العدد، وكانوا سمعوا الخطبة صحت جمعتهم. ولو أحرم مع الإمام العدد المعتبر، وكانوا سمعوا الخطبة، ثم لحق مثلهم، ثم انفض الأولون، صحت الجمعة بالآخرين سواء سمعوا الخطبة أم لا، لأنهم إذا لحقوا والعدد تام صار حكمهم واحداً، فسقط عنهم سماع الخطبة وصحت جمعتهم، فلو لحق بهذه الأربعين الثانية أربعون أخرى ثم انفض الأربعون أو بعضهم، فمقتضى كلام بعض المتأخرين الصحة تبعاً للثانية[4]. ولا تصح صلاة من يريد إعادتها مع جماعة ثانية، لأنَّ الجمعة لا تقام بعد أخرى.

ولو بان إمام الجمعة جنباً أو محدثاً وهو زيادةٌ على أربعين فالأظهر الصحة. نص عليه في الأم[5] وصححه العراقيون وأكثر أصحابنا. ذكره النووي في أصل الروضة[6].

الشرط السادس: الجماعة، فلا تصح بالعدد فرادى[7]. ولو لحق المسبوقُ

= والمعلق عتقه بصفة وأم الولد. أنيس الفقهاء ١٥٢. حاشية البيجوري على ابن القاسم ٢/٣٨١.

(١١) المدبر: التدبير شرعاً عتق عن دبر الحياة. حاشية البيجوري على ابن القاسم ٢/٣٧٩.

(١٢) المكاتب: الكتابة شرعاً: عتق معلق على مال منجم بوقتين معلومين فأكثر. المصدر السابق ٢/٣٧٩.

(١) في ب أو.

(٢) شرح المهذب ٤/٣٧٥.

(٣) هذا هو كلام ابن سريج والقفال وأكثر الأصحاب فهماً لكلام الشافعي رضي الله عنه وهناك وجهان آخران: أحدهما: قال أبو إسحاق لا يجب إعادة الخطبة لكن تستحب وتجب صلاة الجمعة. الثاني: قال أبو علي الطبري في الإفصاح لا تجب إعادة الخطبة ولا تجب الجمعة أيضاً لكن يستحبان. شرح المهذب ٤/٣٧٥ - ٣٧٦.

(٤) شرح المهذب ٤/٣٧٦، روضة الطالبين ٢/١٠.

(٥) فقد قال الشافعي في الأم ١/١٨٣: أصل ما نذهب إليه أن صلاة الإمام إذا فسدت لم تفسد صلاة من خلفه.

(٦) روضة الطالبين ٢/١٠ - ١١.

(٧) هذا بإجماع العلماء لأن الجماعة شرط لصحتها. شرح المهذب ٤/٣٧٦.

الإمام في الركعة الثانية [بعد الركوع][1] هل ينوي فرض الجمعة أو الظهر؟ قال النووي في الروضة وشرح المهذب وغيرهما: إنه ينوي الجمعة وإن كانت لا تحصل[2] (لأنا لم)[3] نتيقن[4] فواتها، لاحتمال أن يكون الإمام نسي القراءة من إحدى الركعتين، فيتذكر أنه بقي عليه ركعة، فيقوم إليها، فتتم له صلاته[5].

وفي الباب قواعد:

الأولى: من لم[6] تلزمه الجمعة من أهل الأعذار إذا حضر الجمعة وصلاها انعقدت[7] وأجزأته[8] إلا في مسألةٍ وهي: المجنون إذا حضر الجمعة وصلاها لا اعتداد بفعله، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[9].

القاعدة الثانية:

لا تصح الجمعة فرادى إلا في مسألة وهي: ما إذا أحدث الإمام في الركعة الثانية وترك الإمام والقوم الاستخلاف وأتموا لأنفسهم، صحت جمعتهم[10]. فلو استخلف الإمام واحداً، فشرطه أن يكون مقتدياً به قبل حدثه، ولا يشترط أن يكون حضر الخطبة ولا الركعة الأولى على الصحيح فيهما وصحت جمعتهم بدونه[11].

القاعدة الثالثة:

ليس على المعذور حضور الجمعة لأن واجبه الظهر، فإن صلاهُ، ثم زال عذره

---

(١) تكملة لحاجة السياق.
(٢) في ب زيادة لا يأثم.
(٣) سقط من ب.
(٤) في ب بتيقن.
(٥) في ب لهم صلاتهم.
(٦) سقط من ب.
(٧) انعقدت له لا به إلا المريض فإنها تنعقد له وبه. روضة الطالبين ٢/٢٤، الشرح الكبير ٤/٦٠٤.
(٨) وذلك لأنها أكمل في المعنى وإن كانت أقصر في الصورة، فإذا أجزأت الكاملين ولا عذر بهم فلأن تجزيء أصحاب العذر كان أولى. الشرح الكبير ٤/٦٠٤.
(٩) ٤/٦٠٤.
(١٠) هذا بناءاً على قديم مذهب الشافعي القائل بعدم جواز الاستخلاف، روضة الطالبين ٢/١٣.
(١١) أي بغيره في الأصح وذلك لأنه لم يدرك مع الإمام ركعة فيتمها ظهراً فإن أدرك الركعة الأولى تمت جمعتهم جميعاً. المحلى ١٠/٢٩٢.

وأمكنه الحضور قبل فعل الركعة الثانية، لم تلزمه الجمعة، لأنه أدى فرض وقته[1] إلا في مسألة وهي: ما إذا صلى الخنثى الظهر، ثم تبين أنه رجل قبل فوات الجمعة ولم يكن مانعٌ لزمته. وفواتها ما لم يدرك ركعة منها محسوبة للإمام[2]، فإن أدرك لزمته. وهذا بخلاف الصبي إذا صلى الظهر، ثم بلغ قبل خروج الوقت، ، لم تلزمه الإعادة[3]. فعلى هذا إن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة: إن من أدرك ركعةً من الجمعة، فقد أدركها، ومن أدرك دون ركعةٍ لم يدركها، بخلاف غيرها من الصلوات فإنها تدرك بجزء منها. والفرق بينهما من وجوه أربعةٍ:

أحدها: هو أن النبي ﷺ نصَّ[4] على إدراك ركعةٍ من الجمعة وذلك القدر شرطها، فعلم أنه لا يكون مدركاً لها بجزء منها، [وليس كذلك غيرها من الصلوات، لأنه نص[5] على أن إدراك الجماعة يحصل بجزء منها] [6].

الثاني: هو أن الجمعة إدراك فعلٍ، فاعتبر فعلٌ يتعلق حكمه ولا يتعلق حكمه إلا بركعة، وليس كذلك غيرها من الصلوات، لأن إدراكها إدراك وقتٍ، فاعتبرنا حرمة الوقت قليلةً وكثيرةً. ولا يسرع لإدراك الصلاة، بل يمشي بسكينةٍ ووقار. لما ثبت في الصحيحين أن رسول الله ﷺ قال: إذا أُقيمت الصلاةُ، فلا تأتوها وأنتم تَسْعَوْنَ وأْتُوها وعليكم السكينة والوقار، فما أدركتم فصلّوا وما فاتكم فأتموا[7]. وهذا

---

(١) شرح المهذب ٤/٣٦٠.

(٢) شرح المهذب ٤/٣٦١.

(٣) قال ابن الحداد: تلزمه الإعادة.

قال النووي: وهو ضعيف باتفاق الأصحاب. شرح المهذب ٤/٣٦١.

(٤) عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى».

رواه الدارقطني في السنن ٢/١١ والبيهقي في السنن ٣/٢٠٤، وقد صححه صاحب الإرواء ٣/٨١.

(٥) وجدنا في ذلك نص عن جابر يرفعه «من أدرك الإمام قبل أن يسلم فقد أدرك فضل الجماعة».

رواه ابن عدي وأعلّه عبد الحق بكثير بن شنظير ولم يصب لأنه ليس في حد من يترك حديثه وقد وثق والصواب تعليله بأبان بن طارق فإنه مجهول كما قال أبو زرعة وبصالح بن زريق فإنه لا يعرف كما قال ابن القطان.

تحفة المحتاج لابن الملقن ١/٤٣٨.

(٦) سقط من ب.

(٧) أخرجه البخاري في كتاب الجمعة/باب: المشي إلى الجمعة ٢/٣٩٠ (٩٠٨) ومسلم في كتاب المساجد/باب: استحباب إتيان الصلاة بوقار وسكينة ١/٤٢٠، (١٥١/٦٠٢).

بخلاف إدراك الجماعة[١]، كما هو مقتضى كلام الرافعي هنا[٢]، وكلام غيره الإسراع[٣] خلافاً لما في الشامل.

الثالث: هو أن الجمعة لا تجب إلا بشرائط الاستيطان والعدد وغيره، فجاز أن يعتبر في إدراكها ركعة بكمالها بخلاف غيرها لأنه ليس من شرطها ذاك، فلهذا لم تعتبر[٤] ركعة.

الرابع: إنا[٥] إذا قلنا: لا يكون مدركاً للعصر مثلاً بإدراك جزء من الوقت، فإن فيه إسقاطها عنه رأساً، فاحتيط لها وجعل مدركاً لها بإدراك جزء من الوقت، وليس كذلك الجمعة، لأنا إذا لم نجعله مدركاً لها إلا بإدراك ركعة لم يكن فيه إسقاطها، بل احتياط لها، لأنا نوجب عليه الظهر أربعاً، فاحتطنا لهما جميعاً، فبالمعنى الذي لم نجعله مدركاً للجمعة إلا بإدراك ركعة بذلك المعنى، جعلناه مدركاً للعصر بإدراك جزءٍ من الوقت فدل على الفرق بينهما وهذا بخلاف إدراك الوقت، فإنه لا يدرك في الجمعة إلا بكمالها كما تقدم[٦].

ولو سها الإمام في الجمعة، فسجد، ثم تبين أن الوقت خرج أتموها ظهراً على المشهور وأعادوا السجود، لأن السجود الأول لم يقع آخر الصلاة.

ولو صلى من لزمته الجمعة[٧]. ظهراً عنها قبل فواتها، فالجديد البطلان ولزمته الجمعة. فإن كان معذوراً وصلى الظهر، هل يسقط عنه خطاب الجمعة أو لا[٨]؟ إن قلنا باستقلالها فالمذهب الذي أورده الجمهور عدم

---

(١) في ب الجمعة.

(٢) قال الرافعي: الصحيح عند الأكثرين أن لا يسرع بحالٍ للحديث الذي ذكره المصنف. الشرح الكبير ٤/٢٨٩.

(٣) قال أبو إسحاق: إن خاف فوت التكبيرة الأولى أسرع.
قال النووي: ما قاله أبو إسحاق ضعيف جداً وذلك للسنة الصحيحة.

(٤) في ب يعتبر.

(٥) سقط من ب.

(٦) تقدم.

(٧) وذلك لأنه مخاطب بالسعي إلى الجمعة، قال تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من الجمعة فاسعوا﴾ الآية. إذ فرضه الجمعة لا الظهر. شرح المهذب ٤/٣٦٢.

(٨) أي خطاب الاستحباب بحضور الجمعة أم لا إذ المعذور لا تجب عليه الجمعة بل فرضه الظهر حتى لو زال عذره بعد صلاته الظهر لا تجب عليه الجمعة وأجزأته صلاته. شرح المهذب ٤/٣٦٠.

السقوط ما دام وقتها باقياً فإن صلاهما جميعاً، ففي فرضه منهما أقوال: أصحهما ما صححه النووي في شرح المهذب الأول[1].

القاعدة الرابعة:

يستحب لمن دخل المسجد أن لا يجلس حتى يصلي ركعتين[2] إلا في مسائل:

منها: الخطيب إذا دخل المسجد للخطبة، فإنه يصعد على المنبر ويجلس عليه ولا يصلي التحية[3].

(ومنها: إذا دخل المسجد لقصد التحية كره على الأصح)[4][5].

ومنها: إذا كان في وقت الكراهة بقصدالتحية.

ومنها: إذا دخل والإمام في آخر الخطبة لم يصل التحية لئلا يفوته إدراك أول الصلاة مع الإمام[6] ذكره في الروضة.

ومنها: إذا دخل من يريد الاقتداء والإمام في المكتوبة[7].

---

(١) قال الشيرازي: إن صلى المعذور الظهر ثم صلى الجمعة سقط الفرض بالظهر وكانت الجمعة نافلة.
قلت: هذا هو المذهب الجديد كما نقله النووي في شرحه المهذب. شرح المهذب ٤/٣٦٢.

(٢) وذلك للحديث المتفق عليه: عن أبي قتادة الأسلمي أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين قبل أن يجلس».
أخرجه البخاري في كتاب الصلاة/باب: إذا دخل المسجد فليركع ركعتين ١/٦٤٠ (٤٤٤).

(٣) ومسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: استحباب تحية المسجد ١/٤٩٥ (٦٩/٧١٤).

(٤) شرح المهذب ٤/٥٢٩، روضة الطالبين ٢/٣٣.

(٥) سقط من ب.
وذلك للحديث المتفق عليه: عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لا يتحرى أحدكم فيصلي عند طلوع الشمس ولا عند غروبها».
أخرجه البخاري في كتاب مواقيت الصلاة/باب: لا يتحرى الصلاة قبل غروب الشمس ٢/٧٣ (٥٨٥).

(٦) وهذا فرض لا يجوز أن يشتغل عنه بالنفل. شرح المهذب ٤/٥٥٠.

(٧) عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة» أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن ١/٤٩٣ (٦٣/٧١٠).

ومنها: من دخل المسجد الحرام للطواف[1].

ومن كان بالمسجد حين جلوس الخطيب على المنبر وجب عليه ترك إنشاء صلاة نافلة غير التحية وحكى النووي في شرحه الإجماع عليه[2]. قال: وهي ساعة الإجابة وتبقى مستمرةً إلى انقضاء صلاة الجمعة لما ثبت في صحيح مسلم[3]. ولا يحرم البيع في المسجد كما صرح به صاحب التتمة وغيره. قال النووي: وهذا هو الظاهر[4]، لكن هو مكروه على الأظهر إلا إذا ظهر الإمام على المنبر وشرع المؤذن في الأذان حرم البيع[5] وأما غيره من الصنائع والعقود وغيرها، فهو في معناه سواءٌ[6] كان في المسجد أو غيره إن جلس له.

القاعدة الخامسة:

من وجب عليه الجمعة استحب له التبكير إليها كما قدمنا إلا في مسألتين:

إحداهما: من به سلس البول.

المسألة الثانية: إمام الجمعة يسن في حقه الحضور لوقت الصلاة[7]. ويستحب له إذا صعد على المنبر وأقبل عليهم أن يسلم[8].

القاعدة السادسة:

---

(١) تقدم.

(٢) شرح المهذب ٤/٥٥٠.

(٣) قال أبو موسى: سمعت رسول الله ﷺ يقول «هي ما بين أن يجلس الإمام إلى أن تقضى الصلاة».
أخرجه مسلم في كتاب الجمعة/باب: في الساعة التي في يوم الجمعة ٢/٥٨٤ (١٦/٨٥٣).

(٤) عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا، لا أربح الله تجارتك وإذا رأيتم من ينشد ضالة فقولوا لا ردها الله عليك».
أخرجه الترمذي في السنن كتاب البيع/باب: النهي عن البيع في المسجد ٣/٦١٠ (١٣٢١) وقال حديث حسن غريب.
أنظر شرح المهذب ٢/١٧٥، روضة الطالبين ٢/٤٧.

(٥) لقول الله تعالى: ﴿وذروا البيع﴾ الآية.
شرح المهذب ٤/٥٠٠، روضة الطالبين ٢/٤٧.

(٦) أي في معنى البيع الممنوع بجامع أن كلا مشتغلٌ عن الجمعة. شرح المهذب ٤/٥٠٠.

(٧) شرح المهذب ٤/٥٢٩.

(٨) المحلى على المنهاج ١/٢٨٢ ـ مغني المحتاج ١/٢٨٩.

من جلس في موضع من المسجد لصلاة أو اعتكاف، لم يجز إخراجه[1] وكذا موضع مباح[2] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا جلس في موضع من المسجد لصلاة أو اعتكاف، وكان يعتاد جلوسه المفتي للإفتاء أو المدرس للتدريس، فهما أولى، لعموم نفعهما بموضع اعتاده عرفا به[3].

المسألة الثانية: إذا اعتاد أحد أصحاب البياعات موضعاً للبيع، فجاء غيره، فجلس فيه، فلمن اعتاده إخراجه منه وجلوسه في موضع عادته. ذكره النووي في شرح مسلم[4].

القاعدة السابعة:

السلام سنةٌ والرد له واجبٌ إلا في مسائلَ:

منها: السلام على من وجبت عليه الجمعة في حال سماعه الخطبة لا يجب الرد في حقه، بل يستحب على الصحيح[5] ذكره الرافعي في الشرح الكبير[6] وصحح النووي في شرح المهذب[7] الوجوب. فالاستثناء على ما رجحه الرافعي وحكي في الروضة[8] في جواز السلام وعدمه: قديم وجديد، فالقديم: أنه لا يسلم، فإن سلم حرمت إجابته باللفظ واستحب بالإشارة، كما في الصلاة. وفي تشميت العاطس ثلاثة أوجه:

---

(١) في ب زيادة منه.

(٢) وذلك للحديث الصحيح عن ابن عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «لا يقيم الرجل الرجل من مقعده ثم يجلس فيه ولكن تفسحوا أو توسعوا».
أخرجه البخاري في كتاب الاستئذان/باب: لا يقيم الرجل الرجل من مجلسه ١١/٦٢ (٦٢٦٩) ومسلم في كتاب السلام/باب: تحريم إقامة الإنسان من موضعه ٤/١٧١٤ (٢٧/٢١٧٧).
قال النووي في شرح مسلم: هذا النهي للتحريم ١٤/١٦٠.

(٣) شرح مسلم للنووي ١٤/١٦٠.

(٤) المصدر السابق ١٤/١٦٠

(٥) في ب الأصح.

(٦) ٤/٥٩١.

(٧) ٤/٥٢٤.

(٨) ٢/٢٨.

الصحيح المنصوص: تحريمه كرد السلام.

والثاني: استحبابه.

والثالث: الجواز. (وهذا الخلاف في حق من قرب من الخطبة)[1].

أما البعيد[2]: فالجديد جواز رد السلام والتشميت بلا خلاف. كما ذكره الرافعي[3] وغيره[4].

ومنها: إذا سلم على امرأة حسناء أجنبية أو هي عليه، لم يجب الرد من الجانبين[5].

ومنها: إذا كان المسلم عليه مشتغلاً بالبول أو الجماع لا وجوب عليه.[6]

ومنها: إذا كان ناعساً[7].

ومنها: إذا كان مصلياً[8].

ومنها: إذا كان يؤذن[9].

ومنها: إذا كان يقيم[10].

ومنها: إذا كان في حمام[11]

ومنها: إذا كان يأكل واللقمة في فيه[12]

ومنها: إذا كان يقرأ القرآن[13].

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من ب. (٣) الشرح الكبير ٤/٥٩١.

(٤) شرح المهذب ٤/٥٢٤، روضة الطالبين ٢/٢٩.

(٥) فتح العلام في أحكام السلام (١٤٢).

(٦) فتح العلام ١٤٣.

(٧) المصدر السابق والأذكار للنووي (٢٢٤) في باب الأحوال التي يستحب فيها السلام والتي يكره فيها والتي يباح.

(٨) الاذكار (٢٢٤)، فتح العلام (٤٣).

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) الأذكار (٢٢٤)، وقال أما إذا كان الأكل وليست اللقمة في فمه فلا بأس بالسلام ويجب الجواب.

(١٢) وذكر ذلك النووي في الأذكار، ونقله أيضاً في الروضة ١٠/٢٣٢.

(١٣) لاشتغاله بالتلاوة.

قال الواحدي: يكفي الرد بالإشارة[1].

قال النووي ـ رحمه الله ـ فيه نظر والظاهر وجوب الرد باللفظ فالاستثناء على ما قاله الواحدي.

ومنها: الملبي[2] كذلك، ولا يكفي في السنة السلام بالرأس أو الإشارة باليد وغيره مما في معناه، بل هو مكروه بالرأس كما ذكره النووي في فتاويه: أن السلام بانحناء الرأس مكروه وكذلك بالإشارة من غير نطقٍ لناطق[3].

قال: ويكره بالانحناء كما تفعله[4] الأعاجم غالباً وهو كراهة تشديد.

ومنها: سلام أحد الخصمين عند دخولهما على الحاكم لم يجب عليه الرد إلا أن يسلم[5] الآخر[6]

ومنها: السلام على الأصم من غير إشارة له، لم يستحق الجواب، كما في لروضة من كتاب السير[7]، ولو قبّل يد من له وجاهة لدنياه أو لجاهه، فمكروهٌ كراهةَ تشديدٍ[8].

---

(١) الأذكار ٢٢٤ ـ ٢٢٥.

(٢) لأنه يكره له قطع التلبية. فتح العلام ١٤٣، المصدر السابق.

(٣) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: ليس منا من تشبه بغيرنا لا تشبهوا باليهود ولا النصارى فإن تسليم اليهود الاشارة بالأصابع وتسليم النصارى الإشارة بالأكف.
أخرجه الترمذي في كتاب الاستئذان/باب: ما جاء في كراهية إشارة اليد بالسلام ٥/٥٤-٥٥ (٢٦٩٥) وقال حديث إسناده ضعيف، وروى ابن المبارك هذا الحديث عن ابن لهيعة فلم يرفعه.
قلت: وقال النووي في الأذكار بعد أن ساق الحديث المتقدم: وأما الحديث الذي رويناه في كتاب الترمذي عن أسماء بنت يزيد أن رسول الله ﷺ مر في المسجد يوماً وعصبة من النساء قعود فأشار بيده بالتسليم. قال الترمذي: حديث حسن، فهذا محمول على أنه ﷺ جمع بين اللفظ والاشارة يدل على هذا أن أبا داود روى هذا الحديث وقال في روايته فَسلَّمَ عليها. الأذكار (٢٢٠).

(٤) فتح العلام (١٤٤)

(٥) في ب سلم.

(٦) روضة الطالبين ١١/١٦١، ونقل النووي في الروضة أيضاً عن الأصحاب أنهم قالوا ولا بأس بأن يقول للآخر سلم فإذا سلم أجابهما وكأنهم احتملوا هذا الفصل محافظة على التسوية.

(٧) ١٠/٢٢٧ والأذكار (٢٢١).

(٨) روضة الطالبين ١٠/٢٣٦، الأذكار ٢٣٤، فتح العلام ١٤٤.

وقال المتولي بعدم الجواز(1).

ومنها: أنه لا يجب الرد على المجنون والسكران ففيهما وجهان: أصحهما في شرح المهذب: أنه لا يجب الرد عليهما ولا يستحب(2).

ومنها: المبتدع كذلك، كما نقله صاحب المهمات عن زيادات الروضة: أن المختار عدم السلام(3) عليه إلا لعذر أو خوف من مفسدة، وقياسه أن لا يجيب ذكره في كتاب السير(4). ولو سلم على من لم يعرفه، فظهر ذمياً(5) استرجع سلامه(6)، بأن يقول: استرجعت سلامي ويكفي عليكم السلام في التسليم، كما قاله الإمام وصححه الرافعي والنووي في كتبه(7).

ويكره عليك السلام للنهي فيه عن أبي جُريّ. قال: قلت. عليك السلام يا رسول الله. قال: «لا تقُل عليكَ السَّلام فإنها تحيةُ الموتى»(8).

القاعدة الثامنة:

المرور بين يدي المصلي حرام(9) إلا في مسألتين:

---

(1) وقال النووي أشار إلى أنه حرام. روضة الطالبين ١٠/٢٣٦، الأذكار (٢٣٤).

(2) روضة الطالبين ١٠/٢٣٠.

(3) في ب الرد.

(4) روضة الطالبين ١٠/٢٣١، وقال صاحب فتح العلام: وينوي أن السلام اسم من أسمائه تعالى والمعنى الله السلام عليكم رقيب.

(5) لقول النبي ﷺ: لاتبدؤوا اليهود ولا النصارى بالسلام وهذا الشطر الأول من الحديث. أخرجه مسلم في كتاب السلام/باب: النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ٤/١٧٠٧ (١٣/٢١٦٧).

(6) قال أبو سعيد المتولي والفرض من ذلك أن يوحشه ويظهر له أنه ليس بينهما ألفة وروى أن ابن عمر رضي الله عنهما سلم على رجل فقيل إنه يهودي فتتبعه وقال له رد على سلامي. الأذكار (٢٧).

(7) الأذكار ٢٢٧، فتح العلام ١٤٣.

(8) أخرجه أبو داود في كتاب الأدب/باب: كراهية أن يقول عليك السلام (٥) (٥٢٠٩) والترمذي في كتاب الاستئذان/باب: ما جاء في كراهية أن يقول عليك السلام ٥/٧٢ (٢٧٢٢) وقال حديث حسن صحيح والنسائي في عمل اليوم والليلة (٢٨١) باب كيف السلام (٣٨٨).

(9) لقول النبي ﷺ عن أبي جهيم قال: قال رسول الله ﷺ «لو يعلم المار بين يدي المصلي ماذا عليه لكان أن يقف أربعين خيراً له من أن يمر بين يديه» قال أبو النضر لا أرى قال أربعين يوماً أو شهراً وسنة. أخرجه البخاري في الصلاة/باب: إثم المار بين يدي المصلي ١/٥٨٤ (٥١٠) ومسلم في الصلاة/باب: منع المار بين يدي المصلي ١/٣٦٣ ـ ٦٤.
=

إحـداهمـا: المـرور بين المصلى لسـد الفـرجـة التي في الصف الأول. وعلل الرافعي جوازه لتقصير من في الصف الثاني[1] ومقتضى كلامه أنه حيث وجد التقصير لم يكره المرور واعتبر غيره الجواز من الصف والصفين وفي ثالث المنع.

المسـألة الثـانيـة: مـا إذا ازدحم النـاس، فـلا نهي ولا دفـع كمـا قـالـه الإمـام والغزالي[2]. قال النووي في الروضة: والصواب أنه لا فرق[3] وفي الكفاية قال: إن كان مقصراً، كما إذا صلى في طريق، فـلا كراهـةَ جزمـاً[4]. ومثله ما إذا صلى حـول الكعبة بالقرب منها في زمن الحاج وازدحم النـاس عند الكعبـة أو داخلها، ولـو صلى إلى سترةٍ لم يجب عليه دفع المار بينه وبينها، بل يستحب وإن كان مروره حراماً.

القاعدة التاسعة:

من أكل من (الخضروات)[5] شيئـاً نيئاً كـالثوم والبصـل والكرات، فـلا يدخـل المسجد، للنهي عنه[6] لعلةِ التأذي الحاصـل منه[7] إلا في مسـألة وهي: مـا إذا كان أكله لضـرورة به، لمـا[8] روى البيهقي في السنن الكبير من روايـة المغيـرة بن شعبـة

= وأيضاً عن أبي سعيد قال: قال ﷺ «إذا صلى أحـدكم إلى شيء يستره من النـاس فأراد أحـد أن يجتاز بين يديه فليدفعه فإن أبى فليقاتله فإنما هو شيطان» أخرجه البخاري أيضـاً في الصلاة/بـاب: يرد المصلي من مر بين يديه ١/٥٨١ ـ ٥٨٢ (٥٠٩) ومسلم في الصلاة/باب: منع المار بين يدي المصلي ١/٣٦٣ (٢٥٩/٥٠٥) ذكر ذلك أبو محمد كذا عزاه الرافعي في الشرح الكبير له ٤/١٣٣.

(١) نهاية المحتاج ٢/٥٦ والشبراملسي مع النهاية، وشرح مسلم ٤/٢١٧.

(٢) في ب تقديم وتأخير.

(٣) ١/٢٩٥.

(٤) وقال وكذا أي لا يحرم لو قصر المصلي بأن وقف في قارعة الطريق أو شارع أو درب ضيق أو نحو باب مسجد كالمحل الذي يغلب مرور الناس به. نهاية المحتاج ٢/٥٦.

(٥) سقط من ب.

(٦) لقول النبي ﷺ «من أكل ثـوماً أو بصـلاً فليعتزلنا» أخرجـه البخاري في الأذان/بـاب: ما جـاء في الثوم النيء والبصل والكراث ٢/٣٣٩ (٨٥٥) ومسلم في المساجد/بـاب: نهى من أكل ثوماً... ١/٣٩٤ (٧٣/٥٦٤). وعن جابر أيضاً أنه قال: قال ﷺ : من أكل من هذه الشجرة المنتنة فلا يقربن مسجـدنا، فلا يقربن مسجدنا فإن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه الأنس» والشجرة الثوم والبصل، أخـرجه البخـاري في المصدر السابق حديث ٨٥٤ ومسلم في المصدر السابق (٧٢/٥٦٤) واللفظ له.

(٧) شرح المهذب ٢/١٧٤، أعلام المساجد (٣٢٩).

(٨) سقط من ب.

قال: «أكلتُ الثومَ على عهد رسول الله ﷺ فأتيت المسجد وقد سبقت بركعـةٍ فدخلت معهم في الصلاةِ، فوجد رسول الله ﷺ ريحَهُ فقال: من أكل من هذه الشجـرة الخبيثةِ فلا يقربن مصلانا حتى يذهب ريحها، فأتممت صلاتي، فلمـا سلمت قلت يا رسـول الله: أقسمت عليك لما أعطيتني يدك، فنـاولني يده، فـأدخلتها في كمي حتى انتهيت بها إلى صدري، فوجده معصوباً فقال: إن لك عـذراً أو أرى لك عـذراً»[1]. هذا لفظ الحديث، فاقتضى الاستثناء.

القاعدة العاشرة:

شرط الخطبة أن تكون بالعربيـة[2] إلا في مسألـة وهي: ما إذا لم يكن فيهم من يعرف العربية، خطب لهم بغيرها[3] ووجب عليهم التعلم، فإن لم يفعلوا عصوا وليس لهم جمعة، كما قاله الرافعي وغيره[4].

القاعدة الحادية عشرة:

ليس لنا صلاةٌ تقصر بغير عذر إلا في مسألةٍ وهي: صلاة الجمعة إذا قلنا: إنهـا ظهرٌ مقصورةٌ، وهو ما رجحه الرافعي في الشرح الكبير[5] وهو الموافق للقديم من قول الشافعي ـ رحمه الله ـ وحكى النووي في الروضة القولين.

قال: أظهرهما أنها فرض مستقل وهو الجديد[6]، فالاستثناء من قول الرافعي.

القاعدة الثانية عشرة:

من وجب عليه الفرض وجب عليه الجمعة إلا في مسائل:

منها: المريض[7].

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن ٣/٧٧.
(٢) لأنها ذكر مفروض فشرط فيه العربية كالتشهد وتكبيرة الإحرام مع قوله ﷺ: «صلوا كما رأيتمونى أصلي» سبق تخريجه. وكان ﷺ يخطب بالعربية شرح المهذب ١/٥٢٢.
(٣) وقال صاحب النهاية ذلك لاتباع السلف والخلف ٢/٣١٧، مغني المحتاج ١/٢٨٦.
(٤) شرح المهذب ٤/٥٢٢، مغني المحتاج ١/٢٨٦، نهاية المحتاج ٢/٣١٦.
(٥) الشرح الكبير ٤/٥٧٣ ـ ٥٧٤.
(٦) روضة الطالبين ٢/٢٣.
(٧) روضة الطالبين ٢/٣٤، مغني المحتاج ١/٢٧٦.

ومنها: المسافر[1].

ومنها: المرأة.

ومنها: المملوك[2].

ومنها: المُبَعَّضُ[3].

ومنها: المشكل، لكن لو اتضح حاله بعد أن صلى الظهر والوقت باق لزمه الجمعة بخلاف الصبي وغيره كسائر المعذورين[4].

ومنها: المدبر، لكن لو حضر المريض أو المسافر وأحرما بالجمعة، لم يجز لهم الانصراف، لانعقادها عن الفرض ولزمتهم الجمعة (و)[5] لا العبد والمرأة في الأصح من الروضة[6] ولو طرأ السفر قبل الزوال وبعد الفجر فقولان: قديمٌ وجديدٌ. فالقديم: جواز السفر. والجديد: وهو ما رجحه العراقيون المنع إذا لم يمكنه إيقاع الجمعة في طريقه[7].

ومنها: المطر إذا بل الثوب[8].

---

(١) سفراً مباحاً ولو قصيراً لاشتغاله، المغني ١/٢٧٦.

(٢) لحديث طارق بن شهاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: تجب الجمعة على كل مسلم إلا امرأة أو صبياً أو مملوكاً أو مريضاً» أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: الجمعة للمملوك والمرأة ١/٢٨٠ (١٠٦٧). وقال طارق بن شهاب قد رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه شيئاً. وأخرجه البيهقي من طريق أبي داود في السنن في كتاب الجمعة/باب: من تجب عليه الجمعة ٣/١٧٢، وقال النووي وفي الخلاصة: وهذا غير قادح من صحته، فإن يكون مرسل صحابي وهو حجة والحديث على شرط الشيخين. نصب الراية ٢/١٩٩.

(٣) روضة الطالبين ٢/٣٦، المغني ٢/٢٧٧.

(٤) روضة الطالبين ٢/٤٠، شرح المهذب ٤/٤٩٥.

(٥) تكملة لحاجة السياق.

(٦) وحكي عن الصيمري في المرأة والعبد وجهان: قال والأصح أنه لا يجوز لهما لأن صلاتهما انعقدت عن فرضهما فيتعين إتمامها اهـ.

(٧) روضة الطالبين ٢/٣٨، نهاية المحتاج ٢/٢٩٢ ـ ٢٩٣.

قال: وحيث قلنا يحرم فله شرطان: أحدهما: أن لا ينقطع عن الرفقة ولا يناله ضرر في تخلفه للجمعة. والشرط الثاني: ما ذكره المصنف وهو أن لا يمكنه صلاة الجمعة في طريقه. مغني المحتاج ١/٢٧٨.

وانظر ما قاله النووي في شرح المهذب ١/٤٩٩ في مذاهب العلماء في السفر يوم الجمعة وليلتها.

(٨) لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ «كان يأمر المؤذن إذا كانت ليلة ذات برد ومطر يقول، =

ومنها: إذا تقطر المطر من سقوف الأسواق كان عذراً في الجمعة والجماعة كما في الكفاية عن القاضي حسين ولعله محمول على ما إذا لم يكن له طريق غيره أو كان من أهل البياعات فيه.

ومنها: إذا طول الإمام.

ومنها: تمريض من لا متعهد له.[1]

ومنها: إشراف القريب على الوفاة، وفي معناه الزوجة والمملوك والصهر والصديق في معنى الصهر[2][3].

ومنها: حفظ المال كقدره على النار وخبزه في التنور ولا متعهد له.

ومنها: نشده المال إذا ضل ورجا الظفر به.

ومنها: استرداد المال المغصوب[4].

ومنها: خوف ظالم على نفسه أو ماله[5].

ومنها: خوف غريم إن رآه لازمه أو حبسه وهو معسر[6].

ومنها: رجاء فوت العقوبة كالقصاص وحد القذف لا حد الزنا، لأنه لا يقبل العفو فلا يرجى[7].

ومنها: مدافعة الأخبثين أو الريح[8].

= ألا صلوا في الرحال» أخرجه البخاري في كتاب الأذان/باب الأذان للمسافرين ٢/١١٢ (٦٣٢) ومسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: الصلاة في الرحال في المطر ١/٤٨٤ (٢٢/٦٩٧).

(١) قال النووي: فإن كان للمريض من يتعهده ويقوم بأمره نظر، إن كان قريباً وهو مشرف على الموت أو غير مشرف لكن يستأنس به فله التخلف عن الجمعة وإن لم يكن استئناس فليس له التخلف على الصحيح وإن لم يكن للمريض متعهد فقال إمام الحرمين: إن كان يخاف عليه الهلاك لو غاب عنه فهو عذر سواء كان المريض قريباً أو أجنبياً وفصل في ذلك فليراجع. روضة الطالبين ٢/٣٥ ـ ٣٦.

(٢) في ب زيادة ومنها إذا أطال الإمام ومنها مريض بلا متعهد.

(٣) المصدر السابق.

(٤) روضة الطالبين ١/٣٤٦، شرح المهذب ٤/٢٠٦.

(٥) المصدر السابق ١/٣٤٥.

(٦) المصدر السابق.

(٧) المصدر السابق.

(٨) المصدر السابق.

ومنها: العاري وإن وجد قدر ما يستر به عورته.

ومنها: غلبة النوم، كما ذكره في التحقيق وفاقاً لصاحب العدة[1].

ومنها: شدة الجوع أو العطش، فيكسر شهوته.

ومنها: شدة الحر أو البرد[2].

ومنها: من هو بموضع لا يسمع النداء لبعده[3].

ومنها: شدة الوحل على الأصح.

ومنها: ترحُّل الرفقة للسفر.

ومنها: أعمى لا يجد قائداً متبرعاً أو بأجرةٍ إن كان له مال قال النووي[4]: وإلا فقد أطلق الأكثرون أنها لا تجب عليه.

ومنها: الزمن، إذا لم يجد مركوباً ملكاً أو بأجرةٍ أو بإعارةٍ أو كان يشق عليه الركوب. ذكره في الروضة[5].

ومنها: أكل ذي ريحٍ كريهةٍ إذا لم يمكن إزالةُ رائحته بغسل أو معالجة. قال ابن المنذر: ظاهر الحديث[6] فيه يقتضي التحريم لدخول المسجد، ومن الأعذار في معناه: الفجل إذا حصل منه الجشأ.

ومنها: الشيخ الهرم إذا لم يجد مركوباً ولا يقدر على الركوب.

ومنها: الزلزلة[7].

ومنها: الثلج إن بل الثوب. ذكرهما النووي في الروضة من زياداته[8] ومنها المصلوب ومنها الغريق على خشبه في لجج البحر وهل تجب إعادة تلك الصلاة؟

---

(١) شرح المهذب ٤/٢٠٦. • (٢) روضة الطالبين ١/٣٤٥ (٣) المصدر السابق ٢/٣٧

(٤) وقال القاضي حسين إن كان يحسن المشي بالعصا من غير قائد لزمه. حكى ذلك كله النووي في روضة الطالبين ٢/٣٦.

(٥) في المصدر السابق.

(٦) سبق الكلام على الحديث وتخريجه.

(٧) قاله صاحب الحاوي. شرح المهذب ٢/٢٠٦، وروضة الطالبين ١/٣٤٦.

(٨) ١/٣٤٦.

قال[1] في الروضة[2]: ولو صلى المربوط على خشبة ومن شد وثاقه بالأرض يصلي بالإيماء ويعيد. وقال الصيدلاني: إن صلى مستقبل القبلة لم يعد وإلا أعاد.

قال: وكذاالغريق يصلي على خشبة بالإيماء.

وقال البغوي: يجب القضاء على المربوط مطلقاً، وأما الفريق فإن صلى إلى لقبلة ولم[3] يعد وإن صلى لغيرها فقولان.

ومنها: الحاج بعرفةٍ.

ومنها: إذا كان بمنى[4].

ومنها: من في طريقه سبع وما شابهه.

ومنها: من هو على مرتفعٍ ولا يستطيع الهبوط.

ومنها: إذا كان في بئر ولم يقدر على الصعود.

ومنها: البرد إذا خاف من سقوطه الهلكة.

ومنها: الظلمة نهاراً.

ومنها: إذا كان مستأجراً، كما نقله النووي في الروضة عن ابن سريج وابن عبدان.

ومنها: من به صنان مستحكم.

ومنها: إذا لم يجد الفقيه إلا قباء يستربه عورته، فهو كالمعدوم.

ومنها: من به سمنٌ مفرط. إذا منعه الحركة ذكره ابن حبان في صحيحه[5].

ومنها: المحبوس إذا كان معسراً[6]، ولو ترك الجمعة من لا عذر له، ليصلي

---

(١) في ب زيادة النووي.

(٢) روضة الطالبين ١/١٢١.

(٣) في ب لم.

(٤) لأن الجمعة شرطها دار الإقامة. روضة الطالبين ٣/٩٢.

(٥) عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رجل من الأنصار وكان ضخماً، للنبي ﷺ: إني لا أستطيع الصلاة معك فلو أتيت منزلي فصليت فيه فاقتدي بك فصنع الرجل له طعاماً ودعاه إلى بيته ومشط له طرف حصير لهم فصلى عليه ركعتين. الإحسان ٣/٢٩٢.

(٦) قليوبي على المحلى ١/٢٢٧.

ظهراً لم[1] يقتل، كذا ذكره الغزالي في فتاويه، وتبعه الحاوي، ورجح النووي في شرح المهذب أنه يقتل[2] وفاقاً للشاشي وغيره[3].

ولو تركها[4] من غير عذر ولم يتعرض للامتناع عن فعلها، ففي وجه: لا يقتل حتى يصرح بالامتناع عن القضاء. قال المتولي: ظاهر المذهب أنه (لا)[5] يقتل. وصححه النووي في التحقيق[6].

فإن قال قائل: قد قلتم إن العبد ليس من أهل الجمعة ولو حضر وصلاها أجزأته عن فرضه وفي الحج ليس هو من أهله وإن فعله يجزه، والفرق بينهما أن الحج إنما يجب بوجود المال، والعبد لا يوصف بمال، إذ هو لا يملك، وإن[7] كان كذلك لم يجزه وليس كذلك الجمعة، لأنها من عبادات الأبدان والعبد يجب عليه عبادة الأبدان فهو من أهلها، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثالثة عشرة:

كل خطبة اعتبر فيها الصلاة تكون الخطبة بعدها إلا في مسألتين:

إحداهما: خطبة الجمعة.

الثانية: خطبة عرفة.

وجملة الخطب: أربع عشرة[8] خطبة.

منها: خطبتا العيدين.

ومنها: خطبتا الخسوف والكسوف.

ومنها: خطبتا الجمعة.

---

(1) سقط من أ، وما أثبتناه من ب.
(2) في أ، حـ لم يقتل وما أثبتناه من ب.
(3) شرح المهذب ٣/١٥ ـ ١٦، روضة الطالبين ٢/١٤٨.
(4) في ب لو ترك الصلاة.
(5) سقط من أ، حـ وما أثبتناه من ب.
(6) حكاه في المصدرين السابقين.
(7) في ب وإذا.
(8) وحصرها الزركشي في اثنتي عشرة خطبة. المنثور في القواعد ٢/١٢١.

ومنها: خطبتا الاستسقاء.

وأربع في الحج:

منها: خطبة يوم السابع بمكة المشرفة.

ومنها: خطبة يوم التاسع بعرفة.

ومنها: خطبة يوم النحر بمنى.

ومنها: خطبة يوم النفر الأول أيضاً.

وأربع في النكاح:

منها: خطبة عند الخطبة يخطبها الخاطب.

ومنها: خُطبة يخطبها الولي أو الأجنبي عند إجابته (له بالرضا.

ومنها: خطبة عند العقد يخطبها الولي أو الأجنبي)[١].

ومنها: خطبة بين الإيجاب والقبول. وفيها أوجه: أصحها عند الرافعي: أنها مستحبة ولا تبطل العقل، لأنها من مصالحه.

والثاني: وصححه النووي أنها غير مستحبة.

والثالث: أنها مبطلة، لأنها ليست من العقد[٢].

فإن قال قائل: ما الفرق بين خطبة الجمعة وبين غيرها في تقديم الخطبة على الصلاة؟

قيل: الفرق بينهما: إن الجمعة من شرطها الجماعة، فإذا فاتت لم تقض، فكانت الخطبة قبل الصلاة، ليتكامل اجتماع الناس حين الخطبة ويدركوا الصلاة بعدها، وليس كذلك غيرها من الصلوات، لأنها نافلةٌ تصح جماعةً وفرادى، لأن من فاته شيء منها صلاها فرادى، فدل على الفرق بينهما[٣].

---

(١) سقط من ب.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٥.

(٣) حكى ذلك النووي في شرح المهذب ٤/٥١٤.

القاعدة الرابعة عشرة:

الإنصات لسماع الخطبة سنة[1] لكل سامع، فإن تكلم لغا[2] إلا في مسائل:

منها: إنذار أعمى وغيره.

ومنها: تعليم خير أو نهي عن منكر[3].

ومنها: إذا دخل المسجد ولم يجد موضعاً لجلوسه فيه، فله أن يأمرهم أن يتفسحوا، وأن يقرأ الكهف[4] في يومها وليلتها ويكثر من الصلاة[5] على النبي ﷺ.

فصل[6]

وأما صلاة الخوف[7]: فإنها في كيفية إقامة الفرائض. وقد اختلف في نسخها، قال (به)[8] المزني[9]: (و)[10]ذهب الشافعي ـ رضي الله عنه ـ إلى أنها باقية، وقد

---

(١) هذا هو الجديد، والقديم وجوب الإنصات وتحريم الكلام. شرح المهذب ٤/٢٣. روضة الطالبين ٢/٢٨.

(٢) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة أنصت والإمام يخطب فقد لغوت» أخرجه البخاري في كتاب الجمعة/باب: الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب ٢/٤١٤ (٣٩٤) ومسلم في كتاب الجمعة/باب: الإنصات يوم الجمعة في الخطبة ٢/٧٨٣ (١١/٨٥١).

(٣) روضة الطالبين ٢/٢٨ شرح المهذب ٤/٥٢٣ ـ ٥٢٥.

(٤) عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «من قرأ سورة الكهف في يوم الجمعة أضاء له من النور ما بين الجمعتين. وعزاه المنذري للنسائي والبيهقي مرفوعاً والحاكم وقال: صحيح الإسناد. وصححه صاحب الإرواء الترغيب والترهيب ١/٥١٢، تحفة الذاكرين ٣١٠.

(٥) لما عن أوس بن أبي أوس قال: قال النبي ﷺ: «إن من أفضل أيامكم يوم الجمعة فيه خلق آدم وفيه قبض وفيه النفخة وفيه الصعقة فأكثروا عليَّ من الصلاة فيه فإن صلاتكم معروضة عليّ». قالوا: يا رسول الله وكيف تعرض عليك صلاتنا وقد أرمت يقولون بليت ـ فقال: «إن الله تعالى حرم على الأرض أجساد الأنبياء».

أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: تفريع أبواب الجنة باب فضل الجمعة ١/٦٣٥ (١٠٤٧) والنسائي في المجتبى كتاب الجمعة/باب: إكثار الصلاة على النبي ٣/٩١ وابن ماجة كتاب الجنائز/باب: ذكر وفاته ودفنه (ص) ١/٥٢٤ (١٦٣٦).

(٦) في باب صلاة الخوف.

(٧) وهي من خصائص الأمة وهي تجري في الفرض والنفل غير المطلق والاداء والقضاء. البيجرمي على الاقناع ٢/٢٢٢.

(٨) سقط من أ، حـ ومثبتة من ب.

(٩) الشرح الكبير ٤/٦٢٦: واحتج المزني بحديث النبي ﷺ أنه لم يصليها في حرب الخندق وعزاه في

ثبتت الآثار الصحيحة عن جماعةٍ من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ أنهم صلوها في مواطن بعد وفاة رسول الله ﷺ[1] ووردت عن النبي ﷺ على ستة عشر نوعاً[2] ذكر مسلم في صحيحه[3] بعضها وغالبها في سنن أبي داود[4]، واختار الشافعي ـ رضي الله عنه ـ بعضها.

منها: إذا كان العدو في جهة القبلة وفي المسلمين كثرة ولا حائل بينهم وبين العدو، فيرتب الإمام القوم صفين ويصلي بهم، فإذا سجد سجد معه صف سجدتيه وحرس الصف الآخر فإذا قاموا سجد من حرس ولحقوه وسجد معه في الثانية من حرس أولاً وحرس الآخرون، فإذا جلس سجد من حرس وتشهد بالصفين وسلم وهذه صلاة رسول الله ﷺ بعسفان[5].

وكيفيتها ثلاث: هذه واثنان بعدها، أفضلها ما ورد في صحيح مسلم من حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ أنه في الركعة الأولى يسجد الصف الذي يلي الإمام ثم المؤخر وفي (الركعة الثانية)[6] يتأخر الصف المتقدم ويتقدم الصف المؤخر، ثم يسجد المقدم الآن الذي كان مؤخراً، ثم المؤخر الذي كان مقدماً[7].

= التلخيص للنسائي ورواه من وجه آخر ابن خزيمة وابن حبان في صحيحيهما. التلخيص ١/٢٠٦، وأجاب الأصحاب بأن حرب الخندق كانت وقت نزول آية صلاة الخوف وكان المسلمون قبل نزولها يؤخرون الصلاة في الخوف عن وقتها ثم يقضونها.

(١٠) سقط من أ. حـ ومثبتة من ب.

(١) وذلك مروي عن علي رضي الله عنه أنه صلى بأصحابه صلاة الخوف في ليلة الهرير، رواه البيهقي: ويذكر عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً صلى المغرب صلاة الخوف ليلة الهرير. وقال الشافعي وحفظ عن علي أنه صلى صلاة الخوف ليلة الهرير وروي ذلك أيضاً عن أبي موسى وحذيفة فأبو موسى أخرجه البيهقي وأما حذيفة فأخرجه أبو داود والنسائي. أنظر المصدر السابق ٢/٨٤.

(٢) وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص رويت صلاة الخوف عن النبي ﷺ على أربعة عشر نوعاً ذكرها ابن حزم مفردة وبعضها في صحيح مسلم ومعظمها في سنن أبي داود، التلخيص ٢/٨٢ وقال البغوي: صلاة الخوف أنواع تختلف باختلاف أحوال العدو. شرح السنة ٤/٢٨٠.

(٣) مسلم ١/٥٧٤ ـ ٥٧٦.

(٤) السنن ٢/١١ ـ ١٨.

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة/باب: صلاة الخوف ٢/١٢ (١٢٣٦) واللفظ له.

(٦) سقط من أ، جـ.

(٧) أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: صلاة الخوف ١/٥٧٤ (٣٠٧/٨٤٠).

الكيفية الثالثة: أن يثبت كل صف في مكانه ويتقدم الصف الأول بالسجود في الركعة الأولى ويتأخر في الثانية والثالثة (و)[1] يسجد الصف المؤخر أولاً في الركعة الأولى ويحرس المقدم، وفي الرابعة[2] بالعكس وكلها جائزة. وأما صلاة رسول الله ﷺ ببطن نخل فإنه صلى مرتين، كل مرة بفرقة، كما رواه البخاري ومسلم[3]. وأما صلاة رسول الله ﷺ بذات الرقاع فهي أن تقف فرقة في وجه العدو ويصلي بفرقة ركعة، فإذا قام للثانية فارقته وأتمت وذهبت إلى وجه العدو، وجاء الواقفون فاقتدوا به، فيصلي بهم الثانية، فإذا جلس للتشهد قاموا فأتموا ثانيتهم، ولحقوه وسلم بهم[4].

فإذا التحم القتال واشتد الخوف صلى كيف أمكن راكباً وماشياً، ويعذر في ترك القبلة. وإذا صلى مغرباً[5] فبفرقة ركعتين وبفرقة ركعة أو رباعية فبكل ركعتين.

القاعدة الخامسة عشرة[6]:

لبس الحرير للرجال حرامٌ[7] للنهي عنه إلا في مسائل:

---

(١) سقط من أ، جـ.

(٢) في جميع النسخ الثانية.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب المغازي/باب: غزوة ذات الرقاع ٧/٤٨١ (٤١٢٧) ومسلم في كتاب صلاة المسافرين/باب: صلاة الخوف ١/٥٧٦ (١٤٣/٣١١)، ولكن الحديث بلفظه في النسائي في المجتبى في كتاب صلاة الخوف ٣/١٧٨ والدارقطني في باب صفة صلاة الخوف ٢/٦٠ (١٠) والبيهقي في السنن في كتاب صلاة الخوف ٣/٢٥٩.

وبطن نخل اسم موضع بين مكة والطائف.

(٤) أخرجه مسلم في المصدر السابق (٨٤٢/٣١٠).

(٥) فائدة: لم يقع في شيء من الأحاديث المروية في صلاة الخوف تعرض لكيفية صلاة المغرب وقد أجمعوا على أنه لا يدخلها قصر واختلفوا هل الأولى أن يصلى بالأولى ثنتين والثالثة واحدة أو العكس. قاله الحافظ في الفتح ٢/٥٠٣.

(٦) علاقة تلك القاعدة بصلاة الخوف حكم لبس ما يحتاج إليه المقاتل.

(٧) عن حذيفة قال: نهانا النبي ﷺ «أن نشرب في آنية الفضة والذهب وأن نأكل فيها وعن لبس الحرير والديباج وأن نجلس عليه».

أخرجه البخاري في كتاب اللباس/باب: افتراش اللباس -١/٢٩١٠ (٥٨٣٧) واللفظ له، ومسلم في كتاب اللباس/باب: تحريم استعمال إناء الذهب ٣/١٦٣٧ (٢٠٦٧/٤) وعن عمر رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ «إنما يلبس الحرير في الدنيا من لا خلاق له في الآخرة» أخرجه البخاري =

منها: إذا لبسه لدفع حر أو برد مهلكين[١].

ومنها: إذا لبسه لحكة[٢].

ومنها: إذا كان لجرب.

ومنها: إذا كان من إِبْرَيْسَم[٣] وغيره بشرط كونه أقل من غير الإبريسم، والأصح أن التساوي لا يضر لعدم تسميته ثوب حرير.

ومنها: التطريف بقدر معتاد.

ومنها: التطريز والترقيع بحيث لا يجاوز[٤] أربعة أصابع، كما شرطه في التهذيب[٥]. ويحل محشو بحرير وقز، ويجوز الجلوس عليه بحائل.

ومنها: استعماله في الاستنجاء.

ومنها: استعماله لدفع قُمَّلٍ[٦].

فصل[٧]

القاعدة السادسة عشرة:

صلاة العيدين سنة[٨] في حقِّ كل مسلم بالغ إلا في مسألة: وهي الحاجْ بمنى،

= في كتاب اللباس/باب: لبس الحرير ١٠/٢٨٥ (٥٨٣٥).
ومسلم في كتاب اللباس/باب: تحريم استعمال إناء الذهب ٣/١٦٣٩ (٢٠٦٨٧).

(١) المحلى على المنهاج ١/٣٢.

(٢) وذلك لحديث أنس «أن النبي ﷺ رخص لزيد وعبد الرحمن بن عوف في لبس الحرير لحكة بهما» أخرجه البخاري في كتاب اللباس/باب: ما يرخص للرجال من الحرير للحكة ١٠/٢٩٥ (٥٨٣٩) ومسلم في كتاب اللباس/باب: إباحة لبس الحرير ٣/١٦٤٦ (٢٥/٢٠٧٦) واللفظ لهما.

(٣) هو عجمي معرب اسم جنس متصرف بلا خلاف وهو نوع من الحرير الخالص، شرح المهذب ٤/٤٣٧.

(٤) في ب لم يتجاوز.

(٥) المحلى ١/٣٠٣.

(٦) المحلى ١/٣٠٢ ـ مغني المحتاج ١/٣٠٧.

(٧) سقط من ب.

(٨) وقيل فرض كفاية، نظراً إلى أنها من شعائر الإسلام، فإن تركها أهل بلدة قوتلوا على هذا. المحلى على المنهاج ١/٣٠٤.

فإنه غير مخاطب بها، كما ذكره في الروضة في أول باب الأضحية [1] ونص عليه الشافعي - رحمه الله في الأم.

وهي ركعتان [2] ينوي بها سنة العيد الحاضر، ثم يقرأ دعاء الافتتاح - كما في غيرها من الصلوات إلا صلاة الجنازةِ ثم يكبر سبع تكبيرات قبل القراءة في الركعة الأولى وفي الثانية بخمس في عيد الأضحى والفطر كذلك لما روى كثير بن عبد الله أنَّ النبي ﷺ كان يكبر في العيدين في الأولى سبعاً وفي الثانية خمساً» [3] ولو نسيها وشرع في القراءة فاتت [4] وكذا في القضاء.

ويكبر في الخطبة تسعاً في الأولى، ثم سبعاً في الثانية ويكثر من التكبير في فصول الخطبة، كما قال الشافعي - رضي الله عنه في الأم قال: أخبرني الثقة [5] من أهل المدينة أنه أثبت له كتاباً عن أبي هريرة - رضي الله عنه - فيه أن تكبير الإمام في الخطبة الأولى يوم الفطر ويوم الأضحى أحدى وخمسون أو ثلاث وخمسون تكبيرة في فصول الخطبة [6].

إذا فرغ من الصلاة [7] خطب لها خطبتين أركانها كالجمعة يعلمهم [8] في عيد

---

(١) ٣/ ٢٨٨، وهذا في آخر الباب لا كما ذكر المصنف.

(٢) المحلى على المنهاج ١/ ٣٠٥.

(٣) أخرجه الترمذي في كتاب أبواب الصلاة/باب: ما جاء في التكبير في العيدين ٢/ ٤١٦ (٥٣٦) وابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة/باب: ما جاء في كم يكبر الإمام في صلاة العيدين ١/ ٤٠٧ (٢٣) والبيهقي في السنن الكبرى كتاب صلاة العيدين/باب: التكبير في صلاة العيدين ٣/ ٢٨٦.
وكثير ذكره ابن حجر في تقريب التهذيب فقال كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني المدني ضعيف. تقريب التهذيب ٢/ ١٣٢.

(٤) لفوات محلها. روضة الطالبين ٢/ ٧٣ والمحلى على المنهاج ١/ ٣٠٥.

(٥) فائدة: هل قول الشافعي أخبرنا الثقة توثيق لمن روى عنه.
ذهب الأكثرون إلى أنه لا يكتفي به في التعديل حتى يسميه لأنه وإن كان ثقة عنده فلعله ممن جرح بجرح قادح عند غيره بل اضرابه عن تسميته ريبة توقع ترددا في القلب، وقيل إن القائل متى كان ثقة مأموناً فإنه يكتفي به كما لو عينه إذ لو علم فيه جراحاً لذكره ولم يذكره لكان عاماً في الدين والمحققون على الأول تذريب الراوي ٢/ ١٧١.

(٦) أخرجه الشافعي في الأم ١/ ٢١١.

(٧) ولو قدمت على الصلاة لم يعتد بها.

(٨) استحباباً.

الفطر الفطرة وفي الأضحى الأضحية[1]. وفعلها في المسجد[2] أفضل من الصحراء إن وسع.

ويكبر لهما غير الحاج[3] من ابتداء ليلتي العيد وقيل: من صبح عرفة[4] - وهو الذي عليه عمل المحققين - في المساجد والأسواق والطرق برفع الصوت للرجل لا المرأة والخنثى. وللحاج من ظهر النحر[5]، ويختم بعض آخر التشريق عُقَيْبِ كل صلاة حتى الجنازة. كما في الروضة وشرح المهذب[6] ويكبر لعيد الفطر من غروب ليلته إلى أن يحرم الإمام بصلاة العيد. وله أن يصليها قائماً أو قاعداً مع القدرة على القيام وتشرع جماعة[7] وكذلك الكسوفين والاستسقاء. وينادي لها الصلاة جامعة[8]. ولو اتفق عيدٌ وكسوفٌ خطب لهما، فإن خشيَ فوْتَ أحدهما قدم ما يخاف فوته، فهن لم يخش الفوت فالأظهر تقديم الكسوف[9] فيحرم الإمام والمأموم بها.

فصل[10]

ولها أقل وأكمل، وأقلها[11] أن يقرأ الفاتحة، ثم يركع ثم يرفع، ويقرأ الفاتحة

---

(1) أي أحكامهما والفطرة هي صدقة الفطر.

(2) قال الشافعي في الأم: بلغنا عن رسول الله ﷺ أنه كان يخرج في العيدين إلى المصلى بالمدينة وكذا من بعده إلا من عذر مطر ونحوه وكذلك عامة أهل البلدان.

قلت: قال الحافظ: ومقتضى هذا إن العلة تدور على الضيق والسن لا لذات الخروج إلى الصحراء لأن المطلوب حصول عموم للاجتماع فإن حصل في المسجد مع أفضليته كان أولى. الفتح ٢/٥٢٢.

(3) لأن التلبية شعاره.

(4) والمعتبر الوقت وهو طلوع الفجر وغروب الشمس آخر الأيام سواء وجد فيه صلاة أو لا المحلى على المنهاج ١/٣٠٨، الجمل على المنهاج ٢/١٠٢.

(5) لأنها أول صلاته بعد انتهاء وقت التلبية.

(6) وهذا على المذهب. روضة الطالبين ٢/٨٠، شرح المهذب ٥/٣٧.

(7) روضة الطالبين ٢/٧٠، في كتاب صلاة العيدين.

(8) لحديث عبد الله بن عمر أنه قال: لما كسفت الشمس على عهد النبي ﷺ نودي أن الصلاة جامعة فركع النبي ﷺ ركعتين في سجدة ثم قام فركع ركعتين في سجدة ثم جلس ثم خلي عن الشمس قال وقالت عائشة: ما سجدت سجوداً قط كان أطول منها».

أخرجه البخاري في كتاب الكسوف/باب: طول السجود في الكسوف ٢/٦٢٦ (١٠٥١) ومسلم في الكسوف؛ باب: ذكر النداء بصلاة الكسوف (الصلاة جامعة) ٢/٦٢٧ (٢/٩١٠).

(9) روضة الطالبين ٢/٨٠٧.

(10) سقط من ب.

=

ويركع ثانياً، ثم يرفع، ثم يسجد سجدتين، فهـذه ركعة، ثم يصلي ثـانية كـذلك، ثم يتشهد ويسلم، فهذان ركوعان في كل ركعة وأكملها أن يقرأ الفاتحة، ثم سـورة البقرة في الأول وفي الثاني قدر مائتي آية منها، وفي الثالث مائة وخمسين، وفي الرابع قـدر مائة، ويسبح في الركوع الأول قدر مائة آية، وفي الثاني ثمانين منها. وفي الثالث قدر سبعين، وفي الـرابع قـدر خمسين تقريبـاً وهو الأصـح عند الأكثـرين[1]، وحكم كـل سجدةٍ من الأولة كحكم ما قبلها من الركوع والثانية كذلك فإذا فرغ من الصـلاة خطب خطبتين أركانهما كالجمعة ويعرض لـلأخرى[2]. ولـو خطب يـوم الجمعة على قصـد الكسوف والجمعة لم يصح، كما جزم به الرافعي والنووي[3] وغيـرهما. قـال صاحب المهمات: ولا أعلم فيه خلافاً.

فصل[4]

وأما الاستسقاء فهو أن يسأل الله السُقيا لعباده عنـد الحاجـة[5]، وهذا كـاف من غير صلاة لها، وكذا الدعاء خلف الصلاة المفروضة وهو أولى ممـا قبله. والأفضل أن يصلي لها ركعتين[6] كالعيد، فيكبر بعد الاستفتاح.

وقبل: التعوذ في الأولى سبعاً وفي الثانية خمساً[7] ويرفع يديه ويقف[8] بين كل

= (١١)شرح السنة ٤/٣٧٤ ـ ٣٧٧.

(١) الجمل على المنهج ٢/١١٠ ـ ١١١.

(٢) للاتباع.

(٣) الشرح الكبير ٥/٨٢، روضة الطالبين ٢/٨٨.

وعلل ذلك بأنه تشريك من فرض ونفل بخلاف العيد والكسوف فإنه يقصدهما جميعاً بالخطبتين لأنهما سنتان.

(٤) في باب صلاة الاستسقاء.

(٥) روضة الطالبين ٢/٩٠، المحلى على المنهاج ١/٣١٤، فتح الوهاب ١/٨٦.

(٦) لحـديث عبد الله بن زيـد قال «خـرج رسول الله ﷺ إلى المصلى يستسقي فـاستقبـل القبلة وحـول رداءه وصلى ركعتيه».

أخـرجه البخـاري في الاستسقاء/بـاب: الاستسقـاء في المصلى ٢/٥٩٨ (١٠٢٧) ومسلم في الاستسقاء/باب: صلاة الاستسقاء ٣/٨٩٤.

(٧) شرح السنة للبغوي ٤/٤٠٢.

(٨) لحديث أنس بن مالك قال: كان النبي ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائـه إلا في الاستسقاء وأنـه يرفـع =

تكبيرتين ذاكراً ويجهر بالقراءة، يقرأ في الأولى بعد فاتحة الكتاب. «ق» وفي الثانية «إِقْتَرَبَتِ الساعةُ»[1] ولا يختص بوقت، بل يأمر الإمام الناس أو نائبه عند الحاجة بصيام ثلاثة أيام ،ويخرجون في اليوم الرابع في ثياب بذلة[2] بتخشع ويستغفرون الله الذي لا إله إلا هو الحي القيوم ويتوبون إليه، بدل التكبير في الأولى تسعاً وفي الثانية سبعاً.

ويستقبل الإمام في الخطبة الأولى وصدر الثانية الناس، ويكثر من الاستغفار ويدعو في الخطبة الأولى: اللهم اسقنا غيثاً مغيثاً هنيئاً مرئياً مريعاً غدقاً[3] مُجَلِّلاً[4] سحًّا[5] طبقاً[6] دائماً. اللَّهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين. اللهم إن العباد من اللأواء[7] والجهد والضنك[8] ما لا يشكو إلا إليك. اللهم أنبت لنا الزرع وأدر لنا الضرع[9] واسقنا من بركات السماء وأنبت لنا من بركات الأرض. اللهم ارفع عنا الجهد والجوع والعرى واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك.

= حتى يرى بياض إبطه. أخرجه البخاري في الاستسقاء ٢/٥١٧ (١٠٣١) ومسلم في صلاة الاستسقاء/باب: رفع اليدين في الدعاء ٢/٦١٢ (٥/٨٩٥).

(١) الجمل على المنهج ٢/١٢٠، الأذكار للنووي (١٦٠).

(٢) بكسر الموحدة وسكون المعجمة أي مهنة أي ما يلبس وقت الشغل ومباشرة وانظر إلى ما قاله ابن عباس أن النبي ﷺ ، خرج يعني في الاستسقاء مبتذلاً متواضعاً متخشعاً متضرعاً.

أخرجه أحمد في المسند ١/٣٣٥ وأبو داود في كتاب الصلاة/باب: جماع أبواب الصلاة (١١٦٥) والترمذي في أبواب الصلاة/باب: ما جاء في الاستسقاء ٢/٤٤٥ (٥٥٩) والنسائي في المجتبى ٣/١٥٦ - ١٥٧ وابن ماجة في إقامة الصلاة/باب: ما جاء في صلاة الاستسقاء والحاكم ١/٣٢٦ - ٣٢٧.

(٣) بفتح الغين المعجمة والدال المهملة وبكسر الدال المهملة. قال الأزهري: الغدق الكثير الماء والخير. وقال ابن الجزري: المطر الكبار القطر. وقال الجوهري: غدقت العين بالكسر أي غزرت فالغدق بالفتح مصدر وبالكسر صفة قاله ابن علان في شرح الأذكار.

(٤) بكسر اللام أي يجلل البلاد والعباد نفعه ويتفشاهم بخيره.

قال ابن الجزري ويروى بفتح اللام على المفعول.

(٥) بفتح السين وتشديد الحاء المهملتين أي شديد الواقع على الأرض يقال: سح الماء يسح إذا سال من فوق إلى أسفل.

(٦) ما يطبق الأرض فيصير كالطبق عليها.

(٧) بفتح اللام المشددة والهمز الساكن مع المد شدة الجوع.

(٨) بفتح الضاد المعجمة وسكون النون أي الضيق أو شدة التعب.

(٩) بفتح الضاد المعجمة محل اللبن من البهيمة.

اللهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً، فأرسل السماءَ علينا مِدْراراً[1]. ويستقبل القبلة بعد صدر الثانية مستدبر الناس ويبالغ في الدعاء، رافعي أيديهم ببطن أكفهم إلى السماء إن كان رغباً طلباً، وإن كان رهباً فبظهر الأيدي، كما في صحيح مسلم[2] ويحول رداءه عند استقباله إلى القبلة ليجعل ما كان على عاتقه الأيمن على عاتقه الأيسر وعكسه وينكسه فيجعل أعلاه أسفله ويحول وينكس الناس مثله على الجديد، ويصيروا على تلك الحالة حتى ينزعوا الثياب، فإذا فرغ من الدعاء أقبل بوجهه على الناس وحثهم على طاعة الله تعالى وصلى على النبي ﷺ ودعا للمؤمنين والمؤمنات[3] وقرأ آيةً أو آيتَيْنِ ويقول «استغفروا ربكم إنه كان غفاراً» كما ذكره الشافعي ـ رضي الله عنه ـ .

---

(١) الأذكار للنووي (١٦٠) الجمل على المنهج ١٢٢ ـ ١٢٣.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) شرح المهذب ٥/ ٨٥ ـ ٨٧، الأذكار ١٦١.

(كتاب صلاة الجنازة)(١)

أركانها سبعة(٢):

أحدها: النية، كما في الصلاة ناوياً فرض الجنازة على الصحيح، ويكفي نية الفرض، [ولو نوى الصلاة على من صلى عليه الإمامُ جاز، ولو نوى الصلاة على زيد فبان عمراً بطلت صلاته، لأن الميت الحاضر لم ينوه، والذي نواه ليس بحاضر(٣).

الثاني: أربع تكبيرات](٤)،(٥) لما روى مسلم عن جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنه ـ قال قال رسول الله ﷺ حين مات النجاشي: «مات اليوم رجل صالح، فصلوا على أخيكم أصحمة(٦) فصففنا وراءه، فكنت في الصف الثاني أو الثالث فكبر عليه أربعاً»(٧).

ولو خمس ساهياً لم تبطل من غير خلاف(٨) وعمداً على الأصح من الروضة.

---

(١) في ب باب صلاة الميت.

(٢) روضة الطالبين ٢/١٢٤، مغني المحتاج ١/٣٤٠، البيجرمي على الاقناع ١/٢٥٠.

(٣) روضة الطالبين ٢/١٢٤، مغني المحتاج ١/٣٤١، المحلى على المنهاج ١/٣٣١.

(٤) هذه العبارة من ولو نوى إلى أربع تكبيرات أتى بها في ب بعد فكبر عليه أربعا.

(٥) مغني المحتاج ١/٣٤١، المحلى على المنهاج ١/٣٣١.

(٦) سقط من ب.

(٧) أخرجه مسلم في كتاب الجنائر/باب: في التكبير على الجنازة ٢/٦٥٧ (٦٤/٩٥٢) (٦٥/٩٥٢) والنجاشي لقب لكل من ملك الحبشة وأما اسمه أصحمة. قال النووي في شرح مسلم: قال ابن عبد البر وانعقد الاجماع بعد ذلك قلت: أي بعد اختلاف الصحابة في التكبير من خمساً أو ستاً أو سبعاً أو ثمانية» على أربع وأجمع الفقهاء وأهل الفتوى بالأمصار على أربع على ما جاء في الأحاديث الصحاح وما سوى ذلك عندهم شذوذ لا يلتفت إليه ٧/٢٤.

(٨) لأنه ليس بأكثر من كلام الآدمي ناسياً.
شرح المهذب ٥/٢٣٠، المحلى على المنهاج ١/٣٣١.

ولا يتابع[1] المأموم إمامه فيها على الأظهر استحباباً، بل يسلم أو ينتظر على الأصح. والانتظار أفضل[2].

الثالث: قراءةُ الفاتحة بعد التكبيرة الأولى وتكفيه بعد الثانية، كما في الروضة[3].

قال الرافعي: والفاتحة بعد الأولى ينبغي أن تكون عقبها متقدمة على الثانية، لكن القاضي الروياني وغيره حكوْا عن النص: أنه لو أخر قراءتها إلى التكبيرة[4] الثانية جاز[5]. ومقتضى كلام النووي في شرح المهذب[6] جوازها في الثالثة والرابعة مع ما يقول فيها، لأن ترتيب هذه الثلاثة ليس شرطاً في الصحة لو كبر الإمام الثانية والمسبوق في أثناء الفاتحة قطعها وتابع إمامه في أصح الوجهين عن الأكثرين، كما في الصلاة. ولو تخلف المأموم[7] ولم يكبر مع إمامه حتى كبر إمامُه أخرى[8] من غير عذر بطلت صلاته كتخلفه بركعة كما ذكره في الروضة[9].

الرابع: الصلاة على النبي ﷺ بعد الثانية[10].

الخامس: الدعاء للميت بعد الثالثة وهو «اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه، وأكرم نزله ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره وأهلاً خيراً من أهله وزوجاً

---

(١) إن قلنا لا تبطل صلاته، فإن قلنا بالبطلان فارقه قولاً واحداً.
(٢) شرح المهذب ٥/ ٢٣٠ ـ ٢٣١، المحلى على المنهاج ١/ ٣٣١.
(٣) شرح المهذب ٥/ ٢٣٣، روضة الطالبين ٢/ ١٢٥، المحلى على المنهاج ١/ ٣٣١، المغني ١/ ٣٤١.
(٤) في ب الركعة.
(٥) الشرح الكبير ١/ ١٦٨.
(٦) في قوله: فإن قرأ ما بعد تكبيرة أخرى غير الأولى جاز. صرح به جماعة من أصحابنا. ٥/ ٢٣٣.
(٧) في ب المسبوق.
(٨) في ب أجزأه.
(٩) ٢/ ١٢٨.
(١٠) وذلك لما روي عن أبي هريرة أنه سئل كيف تصلي على الجنازة. قال: أنا لعمر الله أخبرك أتبعها من أحلها فإذا وضعت كبرت وحمدت الله وصليت على نبيه ﷺ ثم ذكر دعاء أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الجنائز/باب: ما يقول المصلي على الجنازة ١/ ٢٢٨ (١٧) وعنه عبد الرازق في المصنف برقم (٦٤٢٥).

خيراً من زوجه، وأدخله الجنة وأعِذه من (عذاب النار ومن)[1] عذاب القبر وفتنته» كما رواه مسلم[2] من حديث عوف بن مالك.

قال البخاري: أصح شيء في الباب[3] حديث عوف بن مالك[4] ـ رضي الله عنه ـ وإن كان صغيراً ضم إلى هذا. اللهم اجعله فرطاً لأبويه وسلفاً وذخراً وعظة واعتباراً وشفيعاً وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما.

وفي الرابعة: اللهم لا تفتنا بعده ولا تحرمنا أجره[5].

السادس: القيام في حق القادر على المذهب[6].

السابع: السلام[7].

ويشترط لها شروط الصلاة خلافاً لما قاله ابن جرير الطبري[8] تبعاً للشعبي: إنها تصح بغير طهارة[9]، مع إمكان الوضوء والتيمم، لأنها دعاءٌ.

---

(١) سقط من ب.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: الدعاء للميت في الصلاة ٢/٦٦٢ ـ ٦٦٣ (١٥/٩٦٣).

(٣) قال النووي في الأذكار لا يلزم من هذه العبارة صحة الحديث فإنهم يقولون هذا أصح شيء في الباب وإن كان ضعيفاً ومرادهم أرجحه أو أقله ضعفاً.
أنظر التدريب ١/٨٧ ـ ٨٨.

(٤) شرح المهذب ٥/٢٣٨ وعزاه للبيهقي وهو فيه ٤/٤١.

(٥) قال النووي في الأذكار هذا لفظ ما ذكره أبو عبد الله الزبيري من أصحابنا في كتابه الكافي، وقاله الباقون بمعناه وبنحوه ص ١٤٤، وشرح المهذب ٥/٢٣٨.

(٦) كغيرها من الفرائض. وقيل: يجوز القعود مع القدرة كالنوافل وقيل إن تعينت وجب القيام وإلا فلا.
شرح المهذب ٥/٢٢٢، مغني المحتاج ١/٣٤٢، المحلى على المنهاج ١/٣٣٢.

(٧) أي كسلام غيرها من الصلوات في كيفيته وتعدده وغيرهما. الجمل على المنهج ٢/١٧٢، المحلى على المنهاج ١/٣٣١.

(٨) سقط من ب.

(٩) وفي شرح المهذب ٥/٢٢٢ اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه يشترط لصحة صلاة الجنازة طهارة الحدث وطهارة النجس في البدن والثوب والمكان.
وقال الماوردي هذا الذي قاله الشعبي قول خرق به الإجماع فلا يلتفت إليه والدليل على اشتراط الطهارة قول الله عز وجل ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبداً﴾ فسماه صلاة، وقول النبي ﷺ «من صلى على صاحبكم» وقد مضى تخريجه، وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة في تسميتها صلاة. شرح المهذب ٥/٢٢٣، الحلية ٢/٩٩٢.

ويستقبل بالمحتضر إلى القبلة[1] وفي كيفيته وجهان: أصحهما: أنه يضجع على جنبه الأيمن، كما في اللحد، فإن تعذر، فعلى الأيسر، فإن تعذر، فعلى قفاه مرتفعاً رأسه قليلاً، كما جزم به النووي في شرح المهذب[2]. ويقرأ عنده سورة الرعد، كما استحسنه بعض المتأخرين ـ رضي الله عنهم[3] ـ أو سورة يس[4] ويشترط لصحة الصلاة عليها أن لا يزيد ما بين الإمام والمأموم على ثلاثمائة ذراعٍ تقريباً، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[5].

وفي الباب قواعد

الأولى: يقدم الميت بمؤونة تجهيزه من رأس مال تركته على الديون والوصايا والميراث[6] إلا في مسائل:

منها: العبد المرهون، فإنه يقدم[7] على مؤونة التجهيز[8].

---

(١) إلا في شدة الخوف.

(٢) ٢/١٦١.

(٣) الجمل على المنهج ٢/١٣٨، مغني المحتاج ١/٣٣٠.
ولا يوجد أثر في ذلك فمن أين أتوا بالاستحباب.

(٤) والحكمة في قراءتها أن أحوال القيامة والبعث مذكورة فيها، فإذا قرئت عنده تجدد له ذكر تلك الأهوال، المغني ١/٣٣٠.
وذلك لقول النبي ﷺ «اقرؤوا على موتاكم يّس» أخرجه أبو داود الطيالسي في المسند في مسند معقل بن يسار حديث ٩٣١. وأبو داود في كتاب الجنائز/باب: القراءة عند الميت (٣١٢١). والنسائي في عمل اليوم والليلة (١٠٧٤) وابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ما جاء فيما يقال عند المريض إذا حضر ١/٤٦٦ (١٤٤٨).
والحاكم في كتاب فضائل القرآن ١/٥٦٥، وقال: أوقفه يحيى بن سعيد وغيره عن سليمان التيمي. والقول فيه قول ابن المبارك فقد رواه موصولاً إذ الزيادة من الثقة مقبولة ووافقه الذهبي، وأخرجه البيهقي في كتاب الجنائز ٣/٢٨٣، وقال الحافظ في التلخيص ٢/١٠٤، أعله ابن القطان بالاضطراب وبالوقف وبجهالة حال أبي عثمان وهو أحد رجال السند وأبيه. وذكر القاضي أبو بكر بن العربي عن الدارقطني أنه قال: هذا حديث ضعيف الإسناد مجهول ولا يصح في الباب شيء.

(٥) ٥/١٩١، وهذا قول أبو محمد كما في روضة الطالبين ٢/١٣٠.

(٦) شرح المهذب ٥/١١٨، روضة الطالبين ٢/١١٠.

(٧) وقد نظم بعضهم الحقوق المتعلقة بالتركة فقال:

يقدم في الميراث نذر ومسكن	زكاة ومرهون مبيع لمفلس
وجان قراض ثم فرض كفاية	ورد بعيب فاحفظ العلم ترأس

=

ومنها: العبد الجاني، فجنايتُه مقدمة للمجني عليه على مؤونة التجهيز(1).

ومنها: المال الواجب فيه الزكاة، فالزكاة فيه مقدمةٌ على مؤونة التجهيز.

ومنها: العينُ الموجودةُ إذا مات المشتري وهو مفلس بثمنها قبل إعطائه، فالبائع أحق من الميت بعين ماله(3).

ومنها: إذا مات رب المال قبل قسمة مال القراض، فالعامل مقدمٌ بحقه على مؤونة التجهيز.

ومنها: الحامل المعتدة عن الوفاة مقدمة بالسكنى على مؤنة التجهيز.

ومنها: إذا قبض السيد نجوم الكتابة ثم مات قبل الإعطاء ومال الكتابة باق، فحق العبد المتعلق بعين نجوم الكتابة، فهو مقدم بها.

ومنها: الغاصب إذا أعطى قيمة العبد المغصوب أو غيره عنه، ثم قدر على العبد فرده على مالكه رجع بما أعطاه إن كان باقياً، وإن كان تالفاً تعلق حقه بالعبد، وكان مقدماً فيه، كما نص عليه في الأم(4).

ومنها: إذا التزم شاة أو غيرها بالنذر وصارت في ذمته، ثم مات، فهذا النذر مقدم على مؤونة التجهيز.

ومنها: القرض.

ومنها: اللُّقَطَةُ.

القاعدة الثانية:

لا يغسل الشهيد الذي قتل في المعركة(5) إلا في مسألتين:

= وقد أوصلها بعضهم إلى نحو ثماني عشرة صورة. البيجرمي على المنهج ٢/١٣٦.

(٨) لتعلق دين المرتهن به.

الشرح الكبير ٥/١٣٤، الحلية ٢/٢٨٧.

(١) وذلك لتعلق أرش الحناية برقبته. روضة الطالبين ٢/١١٠.

(٢) لأنه كالمرهون بها. المصدر السابق ٢/١١٠.

(٣) قال النووي وعزاه للرافعي. روضة الطالبين ٢/١١١، الشرح الكبير ٥/١٣٤.

(٤) ٣/٢١٦ باب الإقرار بغصب شيء ثم يدعي الغاصب.

(٥) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ كان يجمع بين الرجلين من قتلى أحد في ثوب

إحداهما: إذا كان جنباً في قول(١).

المسألة الثانية: إذا كان عليه نجاسةٌ على قول أيضاً والصحيح خلافه (٢).

والشهداء على ثلاثة أقسام:

قِسْمٌ: قتل في المعركة ومات فيها أو بقي فيه حركة مذبوح: فهـذا لا يغسل ولا يصلى عليه، وهو حي عند ربه (٣).

الثاني: من مات ظلماً أو بغرقٍ أو هَدْمٍ أو حريقٍ أو عِشْقٍ ونحو ذلك، فهـذا في الثواب ثوابٌ خاص، فهو حي(٤).

الثـالـث: من مات بـدار الحرب وكـان يقاتـل رياء، فهـذا شهيد في الـدنيا دون الآخرة(٥). وأولى الناس بمن غسل الميت الذكر الأب ثم أبوه وإن علا، ثم الابن، ثم ابنه وإن سفل ثم سائر العصبات كترتيب الولاء، والأصح القـطع بتقديم الأخ لـلأبوين

= واحد ثم يقول: أيهم أكثر أخذاً للقـرآن؟ فإذا أشيـر له إلى أحـد قدمـه في اللحد وقـال «أنا شهيـد على هؤلاء يوم القيامة وأمر بدفنهم بدمائهم ولم يصل عليهم ولم يغسلوا».

أخرجه البخاري في كتاب المغـازي/باب: من قتـل من المسلمين يوم أُحـد ٧/٤٣٣ (٤٠٧٩)

وقـال البغوي: اتفق أهـل العلم على أن الشهيد المقتـول في معـركـة الكفـار لا يغسـل، شـرح السنـة ٥/٣٦٦.

(١) روضة الطالبين ٢/١٢٠ وقال: لو استشهدت حائض، فإن قلنا: الجنب لا يغسل فهو أولى وإلا فـوجهان حكاهما صاحب البحر بناء على أن غسل الحائض يتعلق برؤية الدم أم بانقطاعه أم بهما؟.

إذا قلنا برؤيته فكالجنب.

(٢) إذا أصابته نجاسة، لا بسبب الشهادة فالأصح أنها تغسل، والثاني، لا والثالث: إن أدى غسلها إلى إزالـة أثر الشهادة لم تغسل، وإلا غسلت.

(٣) المحلى على المنهاج ١/٣٣٨.

(٤) لقول النبي ﷺ: «الشهادة سبع سوى القتل في سبيل الله. المطعون شهيد والغريق شهيـد وصاحب ذات الجنب شهيد والمبطون شهيد وصاحب الحريق شهيد والـذي يموت تحت الهـدم شهيد والمـرأة تموت بجمع شهيد» أخرجه مـالك من روايـة جابـر بن عتيك في المـوطأ في كتـاب الجنائـز/باب: النهي عن البكـاء على الميت ١/٢٣٣ (٣٦) وأبو داود في كتـاب الجنائـز/بـاب: فضـل من مـات في الـطاعـون (٣١١١) والنسائي في المجتبى ٤/١٣ ـ ١٤.

وابن ماجة في كتاب الجهاد/باب: ما يرجى فيه الشهادة ٢/٩٣٧ (٢٨٠٣).

(٥) شرح المهذب ٥/٢٦٤، المحلى على المنهاج ١/٣٣٨ ـ ٣٣٩.

على الأخ للأب[١] من عصبات النسب، وفي ذوي الأرحام[٢] يقدم أب الأم، ثم الأخ للأم، ثم الأقرب رحماً، فيقدم الخال على العم لأم، فإن استووا في درجة قدم الأسن[٣]، بخلاف الصلاة والدفن[٤]، ثم الزوجة أبداً لا المطلقة الرجعية وإلى متى تغسله الزوجة؟ وجوه:

أصحها: أبدا.

والثاني: ما لم تنقض العدة.

والثالث: ما لم تنكح زوجاً غيره[٥]. وللسيد تغسيل (مملوكته وأمته)[٦] المدبرة وأم ولده ولا عكس، فإن كانت أمته مزوجة أو معتدة لم يغسلها لعدم جواز نظره إليها، وإن كانت متسبرأة، كما ذكره النووي من زيادات الروضة[٧] وقال في شرح المهذب[٨]: إنه لا خلاف فيه، خلافاً لما جزم به الرافعي في باب الاستبراء. ونقل في باب القسم عن صاحب التتمة الجواز. وحكى الروياني في البحر وجهاً في جواز الغسل والمبعضة والمشتركة ليس له تغسيلهما.

القاعدة الثالثة:

لا يغسل الكافر[٩] ولا يصلى عليه[١٠] إلا في مسألة وهي: ما إذا اختلط مسلمون بكفار ولم يتميزوا عنهم غسل الجميع وصلي عليهم، لأن ما لا يتوصل للواجب إلا به

---

(١) شرح المهذب ٥/١٣٠، المحلى على المنهاج ١/٢٣٦.

(٢) قليوبي ١/٢٣٦.

(٣) لأنه أشفق عليه فدعاؤه أقرب إلى الإجابة.
والمراد الأكبر سناً في الإسلام وإن كان شاباً.

(٤) المحلى على المنهاج ١/٣٣٦.

(٥) لأنها بالزواج صارت صالحة لغسل الثاني لو مات ولا يجوز أن تكون غاسلة لزوجين في وقت واحد.
شرح المهذب ١/١٣١.

(٦) في ب تقديم وتأخير.

(٧) ٢/١٠٤.

(٨) ٥/١٣٧.

(٩) لأن الغسل كرامة وليس الكافر من أهلها.

(١٠) لقوله تعالى: ﴿ولا تصل على أحد منهم أبداً﴾ وذلك لأن غفران الشرك محال والمقصود من الصلاة الدعاء.

فهو واجبٌ(١). ولو أكرَهَ الإمامُ رجلاً على غسل ميت، فلا أجرة له، كما قاله القاضي حسين في فتاويه، قال: لأن غسله فرض كفاية، فإذا فعله بأمر الإمام وقع عن الفرض بخلاف ما إذا أكرهه بعض الرعية، فإنه يستحق أجرة المثل، فإنه مما يستأجر عليه لذلك العمل.

وصفة الغسل أن يوضع الميت على سرير في موضع خال عن أعين الناس(٢) دون ما يحتاج إليه لغسله أو وليه(٣) فيكون(٤) أعلاه مرتفعاً على أسافله لينحدر ما غسله عنه وعليه قيمص خفيف، ويكره لكل من الغاسل وغيره أن ينظر إلى شيء من بدنه إلا لحاجةٍ(٥). ويغسل بماءٍ باردٍ إن لم يحتج إلى تسخين(٦)(٧)، كزمن الصيف أو مسخن لشدة البرد أو لوسخ لا يزال إلا به. ويجلس الغاسل الميت مائلاً إلى ورائه ويده على كتفيه وإبهامه في نقرة قفاه، ويمر يده اليسرى على بطنه إمراراً شديداً ليخرج ما فيها من فضلات، ويبخر عنده برائحة طيبة، ويكثر عليه صب الماء حتى لا يظهر للخارج منه رائحة، ثم يلقيه على هيئة الاستلقاء، ويغسل بيساره وعليها خرقة ملفوفة دبره وذكره(٨) وعانته، كما يفعل الحي بنفسه، ثم يلقي تلك الخرقة، ويغسل يده بالأشنان(٩)، أو ما يقوم مقامه ثم يأخذ خرقةً ثانيةً ويلقيها على يده، ويدخل إصبعه في(١٠) فمه ويمرها على أسنانه ليخرج ما فيه من أذى، ثم يدخل إصبعه في منخره مع

---

(١) ولا فرق عندنا أن يكون عدد المسلمين أكثر أو أقل حتى لو اختلط مسلم بمائة كافر وجب غسل الجميع وتكفينهم والصلاة عليهم ودفنهم وينوى الصلاة على المسلمين لأن الصلاة تنصرف إلى الميت بالنية .والاختلاط لا يؤثر في النية. شرح المهذب ٢٥٨/٥ .

(٢) لأنه كان يستتر عند الحياة فيستتر بعد موته وقد يكون ببعض بدنه ما يكره ظهوره. المحلى ٣٢٣/١، مغني المحتاج ٣٣٢/١.

(٣) المحلى على المنهاج ٣٢٣/١، الجمل على المنهج ١٤٥/٢، مغني المحتاج ٣٣٢/١.

(٤) في ب ويكون.

(٥) المحلى على المنهاج ٣٤٥/١.

(٦) في ب مسخن.

٧) الجمل على المنهج ١٢٥/٢.

(٨) في ب تقديم وتأخير.

(٩) الجمل على المنهج ١٤٥/٢، مغني المحتاج ٣٣٣/١

(١٠) سقط من ب.

شيء من الماء، ثم يوضئه كالحي بعد ذلك أكمل وضوء[1] ويحترز في المضمضة والاستنشاق من إيصال الماء إلى جوفه، فإذا فرغ من وضوئه غسل رأسه ولحيته بسدر وخطميّ[2] ويسرحهما[3] بمشط واسع الأسنان برفق فإذا انتتف شيء رده إليه، ثم يغسل شقه الأيمن، ثم الأيسر، ثم يحوله إلى شقه الأيسر، فيغسل الأيمن مما يلي القفا، ثم يحوله، فيغسله كذلك. نص عليه الشافعي - رضي الله عنه - في المختصر[4] وعليه أكثر الأصحاب، فهذه غسلة واحدة ثم يصب عليه ماء قراحاً، حتى يعم جميع بدنه ويستحب ثانياً وثالثاً كذلك، فإن احتاج إلى زيادة زيد، ويسن الإيتار وأن يجعل في كل غسله قليل كافور[5] فإذا فرغ منه نشف بدنه تنشيفاً بليغاً، ثم أدرجه في الكفن.

القاعدة الرابعة:

يجب استقبال كل ميت مسلم في قبره، كما قدمنا إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا كانت امرأة مسلمة في جوفها جنين وجه بها إلى القبلة وصار الولد مستدبراً[6] ويتولى ذلك أفقه محارمه لا الأسن.

ولو ماتت كافرة في بطنها مسلم، فالصحيح أن تدفن بين مقابر المسلمين[7]

---

(١) لحديث أم عطية رضي الله عنها - قالت: «لما غسلنا ابنة رسول الله ﷺ قال لنا ابدءوا بميامنها ومواضع الوضوء»

أخرجه البخاري في كتاب الجنائز/باب: يبدا بميامن الميت ٣/ ١٣٠ (١٢٥٥) ومسلم في الصحيح كتاب الجنائز/باب: في غسل الميت ٢/ ٦٤٨ (٤٢/ ٩٣٩).

(٢) بكسر الخاء المعجمة وضمها وحكي فتحها. وهو نبات محلل منضج ملين نافع لعسر البول الجمل ٢/ ١٤٦.

(٣) أي لأجل إزالة ما فيها من سدر ووسخ كما في الحي.

(٤) ١/ ١٦٩ - ١٧١ مختصر المزني.

(٥) لحديث أم عطية الأنصارية قالت: دخل علينا رسول الله ﷺ حين توفيت ابنته فقال: اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو أكثر من ذلك إن رأيتن ذلك بماء وسدر واجعلن في الآخرة كافوراً أو شيئاً من كافور.

أخرجه مالك في الموطأ ١/ ٢٢٢، والبخاري في كتاب الجنائز/باب: ما يستحب أن يغسل وتراً ٣/ ١٣٠ (١٢٥٤) ومسلم في كتاب الجنائز/باب: في غسل الميت ٢/ ٦٤٦ (٣٦/ ٩٣٩).

(٦) لأنا نراعيها هي ولا نراعي ما في بطنها.

(٧) الجمل على المنهج ٢/ ١٩٩، وقيل تدفن في مقابر المسلمين وقيل تدفن في مقابر الكفار وقطع النووي بما ذكره المصنف ونسبه إلى الأكثرون منهم ابن الصباغ والشاشي والماوردي. روضة الطالبين ٢/ ١٣٥.

والكفار، ويكون ظهرها إلى القبلة، ليكون وجه الجنين مستقبلاً.

فإن قيل: ما الفرق بين الصلاة والدفن، لأنكم قدمتم الأفقه في الدفن وفي الصلاة الأسن؟

قيل: الفرق بينهما أن الشافعي ـ رحمه الله ـ نص[1] في الجديد على تقديم الأسن في صلاة الجنازة، لأن القصد منها الدعاء، وهو من الأسن أسرع، وفي الدفن اعتبر معرفة التوجه إلى القبلة وكيفية سد القبر وغير ذلك من الدفن وهو في الأفقه أولى، فلهذا قدم الأفقه والمراد بالأفقه هنا: أعلمهم بإدخال الميت قبره[2]، لا أعلمهم بأحكام الشرع.

وشرط الأسن أن يكون مقدماً في الإسلام على الشاب، حتى لو كان الشاب مقدماً على الأسنّ في الإسلام في غيره، قدم عليه، لأن العبرة بالأسن في الإسلام، لا بالسن إلا أن يستويا، فيقدم الأسن. ويقدم العبد الفقيه على حر غير فقيه، والأصح أنهما سواءٌ، كالأعمى والبصير، والبالغ أولى من الصبي، وإن كان الصبي أفقه وأقرأ، لأن البالغ مكلف، فهو أحرص على المحافظة، كما ذكره السبكي في شرحه.

القاعدة الخامسة:

الصلاة على الميت جائزة، ولو على القبر[3] وإن بعدت المسافة إلا في مسألتين:

إحداهما: قبر النبي ـ ﷺ ـ لا تجوز الصلاة عليه بحال[4].

المسألة الثانية: إذا كان الميت غائباً عن عين المصلي لا عن البلد، لم يجز

---

(١) الأم ١/٢٤٣، ونص عليه الأصحاب. المحلى على المنهاج ١/٣٤٠.
(٢) المحلى على المنهاج ١/٣٤٠.
(٣) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ صلى على قبر وقال: إن هذه القبور مملوءة ظلمة على أهلها وإن الله ينورها لهم بصلاتي عليهم، أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: الصلاة على القبر ٢/٦٥٩ (٩٥٦/٧١) والصلاة على القبر قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ.
(٤) وكذا قبر غيره من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين. روضة الطالبين ٢/١٣١، المحلى على المنهاج ١/٣٣٥.

لمن في البلد أن يصلي عليها ما لم تكن موضوعةً بين يديه إماماً كان أو منفرداً في أصح الوجهين، من قول الرافعي في الشرح الكبير[١].

ويستثنى المسبوق إذا رفعت الجنازة من بين يديه، لم تبطل صلاته، لأنه يحتمل في الدوام ما لا يحتمل في الابتداء، كما في الجمعة في حق المسبوق إذا خرج الوقت.

ولا يصلي عليه إلا من كان من أهل الصلاة عليه يوم موته[٢]، لإسقاط الفرض، ولا تسقط بالصلاة عليها قاعداً، لأن معظم أركانها، كما ذكره الرافعي، وإذا حضر جنائز قدم إلى جهة الإمام الأولى فالأولى، فيقدم الرجال، ثم الصبيان، ثم الخناثى، ثم النساء، بعضاً خلف بعض، رأس الرجل عند عجيزة المرأة. فإن حضر رجل، ثم صبي، قدم الرجل أو عكسه قدم الصبي على الصحيح، أو خناثى جعلوا صفاً واحداً ويسن جعل صفوفهم ثلاثة فأكثر لقوله ﷺ «ما مِنْ مسلمٍ يَموتُ، فيصلى عليهِ ثلاثة صفوفٍ من المسلمين إلا أَوْجَبَ» رواه مسلم[٣]. وقال الحاكم[٤]: صحيح على شرط مسلم. ولا يكره في المسجد عندنا، بل يستحب لما رواه مسلم[٥]: أن النبي ﷺ صلى على سهل بن بيضاء في المسجد» ولأمر عائشة ـ رضي الله عنها ـ وأزواجه ﷺ بدخول جنازة سعد بن أبي وقاص في المسجد ليصلين عليه، فأنكر الناس. فقالت عائشة ـ رضي الله عنها ـ: ما أَسْرَعُ ما نَسِي الناسُ»[٦] وذكرت الحديث.

---

(١) روضة الطالبين ٢/١٣١، الشرح الكبير ٥/١٩١.

(٢) نسب النووي هذا القول للشيخ أبي زيد. وقال المحاملي وطائفة: هذا الوجه بعبارة أخرى فقالوا: يصلي من كان من أهل الصلاة يوم موته فعلى العبارة الأولى وهي التي ذكرها المصنف لا يصلي من كان صبياً مميزاً وعلى الثانية يصلي والأولى أشهر والثانية عن الروياني أصح. روضة الطالبين ٢/١٣٠.

(٣) لم أجده في مظانه في مسلم.

قلت: بل أخرجه الترمذي في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في الصلاة على الجنازة والشفاعة للميت ٣/٣٤٧ (١٠٢٨) بلفظ من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب، وقال: حديث حسن، وأبو داود في كتاب الجنائز/باب: الصفوف على الجنازة ٣/١٦٨ (٣١٦٦) وابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ماجاء فيمن صلى عليه جماعة من المسلمين ١/٤٧٨ (١٤٩٠).

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الجنائز/باب: فضيلة ثلاثة صفوف ١/٢٦٢ ـ ٣٦٣ وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبي.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: الصلاة على الجنازة في المسجد ٢/٦٦٩ (١٠١/٩٧٣).

(٦) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: الصلاة على الجنازة في المسجد ٢/٦٦٨ (٩٩/٩٧٣).

وما رواه أبو داود[1] فقد ضعفه أحمد وابن المنذر والبيهقي[2] وغيرهم وفي هذا الحديث وقع اختلاف في قوله: فلا شيء له[3]. وفي النسخ المعتمدة لأبي داود: فلا شيء عليه. فدل على ما قلناه. ولا تؤخر لزيادة مصلين إلا أن يكون ولياً، فإنه ينتظر أو[4] يكونوا دون أربعين، لما روى مسلم، عن كريب، عن ابن عباس أنه مات له ابن، فقال يا كريب: انظر ما اجْتَمَعَ له من النّاسِ. قال: فخرجتُ، فإذا ناسٌ قد اجتمعوا لَهُ. فقال: تقولُ هم أربعون؟ قلت: نعم. قال: أخرجوه، فإني سمعت رسولَ الله ﷺ يقول: «ما مِنْ رجلٍ مسلمٍ يموتُ فيقومُ على جنازتِهِ أَرْبَعونَ رجلاً لا يُشْرِكونَ بالله شيئاً إلا شفعهم الله فيه»[5].

القاعدة السادسة:

نبش القبر حرامٌ[6] إلا في مسائل:

منها: إذا بَلِي[7] الميت، ويعرف ذلك من أهل الخبرة بتلك الأرض.

ومنها: إذا دُفن لغير القبلة[8].

ومنها: إذا دفن بلا غسل على المذهب بشرط عدمِ التغير على الصحيح[9].

---

(١) وهي حدثنا مسدد حدثنا يحيى عن ابن أبي ذنب حدثني صالح مولى التوأمة عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ: «من صلى على جنازة في المسجد فلا شيء عليه».
أخرجه أبو داود في كتاب الجنائز/باب: الصلاة على الجنازة في المسجد ٣/٢٠٤ (٣١٩١) وابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في الصلاة على الجنائز في المسجد ١/٤٨٦ (١٥١٧).

(٢) السنن ٤/٥٢.

(٣) انظر اختلاف الروايات في نصب الراية ٢/٢٧٥.

(٤) في أ، حـ و فالألف ساقطة.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: من صلى عليه أربعون شفعوا فيه. ٢/٦٥٥ (٥٩/٩٤٨).

(٦) لأن فيه هتكاً لحرمته. المغني ١/٣٦٦.
الجمل على المنهج ٢/٢١١، المحلى على المنهاج ١/٣٥٢.

(٧) بَلَىَ الثوب بالكسر يبلي بالقصر فإن فتحت باء المصدر مدتوهي تفيد أن ما هنا يجوز فيه الكسر مع القصر والفتح مع المد.
الجمل على المنهج ٢/٢١١.

(٨) ما لم يتغير ويوجه للقبلة استدراكاً للواجب فإن تغير لم ينبش. مغني المحتاج ١/٣٩٧.

(٩) وحكي قول إنه لا يجب بل يكره لما فيه من الهتك.
روضة الطالبين ٢/١٤٠، مغني المحتاج ١/٣٦٦.

ومنها: إذا سقط في القبر شيء كخاتم ونحوه نبش وآخذ ما وقع فيه[1].

ومنها: إذا ابتلع مال الغير، ثم مات وطولب به، نبش[2] وشق جوفه لأخذ ما اغتصبه ما لم يضمن الورثة بدله، فإن ضمنوا فلا على الأصح.

ومنها: إذا ماتت امرأة ودفنت وفي جوفها جنين ترجى حياته، نبش وشق جوفها وأخرج الولد، أو غير مرجو، فالصحيح من الروضة: لا يشق جوفها، بل يترك حتى يموت.

وقيل: يشق. وقيل: يوضع عليه شيءٌ ثقيلٌ حتى يموت والأول أصحُّ[3]،[4].

ومنها: إذا دُفِنَ في أرضٍ مغصوبةٍ وشح صاحبها نُبِشَ وإن ضمن الوارث أجرة الأرض.

ومنها: إذا كفن بمغصوب أو مسروق نبش على الأصح، ما لم تضمن الورثة، فإن ضمنه الوارث فلا[5].

ومنها: إذا بلع مال نفسه في وجه صحح الجرجاني والعبدري النبش، والأصح المنع[6].

ومنها: إذا لحق أرض الدفن نداوة أو سيل نُبِشَ على الأصح من زيادات الروضة[7].

ومنها: إذا دفن بلا كفن في وجه. والأصح المنع لحصول الستر.

ومنها: إذا علَّق الطلاق على صفة، كأن قال: إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت أنثى فطلقتين، فولدت ميتاً ولم يعرف حاله ودفن. قال النووي ـ رحمه الله

---

(١) روضة الطالبين ٢/١٤٠، المنهج ٢/٢١١.

(٢) وقال القاضي أبو الطيب: لا ينبش بكل حال ويجب الغرم في تركته. روضة الطالبين ٢/١٤١، مغني المحتاج ١/٣٦٧.

(٣) في ب والأصح الأول.

(٤) روضة الطالبين ٢/١٤٣، مغني المحتاج ١/٣٦٧.

(٥) ذكرهما النووي في الروضة ٢/١٤٠.

(٦) روضة الطالبين ٢/١٤١.

(٧) قاله النووي وعزاه للماوردي في الأحكام السلطانية. روضة الطالبين ٢/١٤١.

- الراجح النبش[1].

ومنها: إذا تحمل شهادة على شخص، فمات المشهود عليه ودفن ولم يكن معروفاً بالنسب، فإن عظمت الواقعةُ واشتدت الحاجة ولم يطل زمن الدفن بحيث لم تتغير صورته، نبش في احتمال للإمام ليشهد عليه بمشاهدة صورته، واقتصر عليه الغزالي في الوسيط[2]، وقال القاضي حسين بالمنع.

(ومنها: إذا دفن مستدبراً)[3].

ومنها: إذا دفن مستلقياً نبش ووجه إلى القبلة ما لم يتغير ذكره في الروضة[4].

ومنها: إذا دفن الرجل في ثوبٍ حريرٍ، ففي نَبْشِهِ خلافٌ سبق في الكفن المغصوب. قال النووي من زياداته في الروضة: وينبغي أن يقطع بأنه لا نبش[5]، [6].

فإن قال قائل: قد قلتم: إنه إذا دفن في أرض مغصوبة وشح صاحبها نبش ولا يجاب الوارث بالضمان، وأنه إذا كفن بما اغتصبه وشح مالكه فيه، لم ينبش إن ضمن الوارث القيمة. والفرق بينهما أن الأرض لا تبليه عن قرب ولو ترك فيها لأدخلنا الضرر عليه في أرضه، فلهذا كان له نبشه وتحويله، وليس كذلك الكفن، لأن الأرض تبليه وتنقص قيمته عن قرب، فلهذا لم يكن له أخذه، وأيضاً فلأن مالك الثوب لو كان معه فضلة وهناك ميت لا كفن له، أجبر رب الثوب عليه وأعطى القيمة، وليس كذلك الأرض لأنها توجد في الغالب مسبلة فيدفن بها، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) مغني المحتاج ١/٣٦٧.
(٢) مغني المحتاج ١/٣٦٧.
(٣) سقط من ب.
(٤) ٢/١٣٤.
(٥) في ب زيادة قوله أو منها إذا بادر أحد الورثة ودفنه في ملكه من غير رضى الباقين كان لهم نقله إلى المقبرة ذكره الأسنوي في مهماته.
(٦) روضة الطالبين ٢/١٤١.
وقال الجمل: ذلك لأن الكفن حق لله تعالى وهو مبني على المسامحة. الجمل ٢/٢١١.

القاعدة السابعة:

من وجد من المسلمين ميتاً أو بعضه[1] ممن ليس بشهيدٍ وجب على المسلمين غسله وتكفينه والصلاة عليه إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا وجد عضو مسلم لم يعلم موته، لم تجب الصلاة عليه، لأنه قد يكون حياً وقد لا يكون، وإذا احتمل واحتمل غلبنا جانب الحياة لأنه الأصل[2].

المسألة الثانية: إذا قطعت أذنه، فألصقها موضعها في حرارة الدم فافترسه سبع ووجدنا أذنه، لم يصل عليها لأن انفصالها كان في حال الحياة، وكذا لو وجدت شعرة واحدة من ميتٍ لم يصل عليها في ظاهر المذهب، لأنه ليس لها حرمة[3].

فإن قيل: إن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ صلوا على يد عبد الرحمن بن عتاب حين ألقاها طائر بمكة، فعرفوها بخاتم له كان في يده[4].

قلنا: نعم، صلوا لغلبة ظنهم أنه مات، فدل على ما قلناه.

القاعدة الثامنة:

من صلى فرضاً في جماعة أو منفرداً ـ ثم وجد جماعةٌ أخرى سن له أن يعيد معهم على الصحيح[5] إلا في مسألتين:

إحداهما: صلاة الجنازة إذا صلاها في جماعةٍ أو منفرداً ثم وجد جماعةً أخرى

---

(١) شرح المهذب ٥/٢٥٣ ـ ٢٥٤.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) عزاه النووي في شرح المهذب ٥/٢٥٣ إلى الزبير بن بكر وذكره الشافعي بلاغاً كما حكاه صاحب تلخيص الحبير ٢/١٥١.

(٥) عن يزيد بن الأسود أنه قال: «شهدت مع النبي ﷺ حجته فصليت معه صلاة الصبح في مسجد الخيف فلما قضى صلاته وانحرف فإذا هو برجلين في آخر القوم لم يصليا معه قال: عليّ بهما فجيء بهما ترعد فرائصهما قال: «ما منعكما أن تصليا معنا؟ فقالا: يا رسول الله إنا كنا قد صلينا في رجالنا. قال: «فلا تفعلوا إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنهما لكما نافلة، أخرجه أحمد في المسند ٤/١٦٠ والدارمي في كتاب الصلاة باب: اعادة الصلاة في الجماعة بعد ما صلى في بيته ١/٣١٧.

والترمذي في أبواب الصلاة/باب: ما جاء في الرجل يصلي وحده ثم يدرك الجماعة ١/٤٢٤ (٢١٩) والنسائي في كتاب الإمامة/باب: إعادة الفجر مع الجماعة لمن صلى وحده ٣/١١٢ (٥٤) وعبد الرزاق في المصنف باب: الرجل يصلي في بيته ثم يدرك الجماعة ٢/٤٢١ (٣٩٣٤).

لا يعيد معهم على الصحيح[1].

المسألة الثانية: صلاة الجمعة كذلك.

القاعدة التاسعة:

للرجل أن يغسل زوجته وأمته غير المزوجة وهي أولى من الزوجة إلا في مسألة وهي: الزوجة المطلقة طلاقاً رجعياً، فهي زوجته كما تقدم، ما دامت في العدة فلا يجوز له أن يغسلها لعدم جواز نظره إليها.

فإن قال قائِلٌ: ما الفرق بين هذه المسألة وبين فرقة الموت؟ قلنا: الفرق بينهما أن فرقة الموت وقعت بغير اختيارهما، وكل منهما يجب التمسك بصاحبه وكاره لمفارقته، فجاز أن لا ينقطع بها حكم النظر، وليس كذلك فِرْقَةُ الطلاق، لأنها وقعت باختيارٍ منه أو باختيارِها أو بهما، فحصلت وهو غير[2] كاره للفرقة، فدل على الفرق بينهما، ويستثنى من عَدَمِ تغسيل السيد أمته[3] ما إذا كانت محرماً له.

القاعدة العاشرة:

يستحب تكفين الرجل في ثلاثة أثوابٍ[4] والمرأةوالمشكلفيخمسة[5]إلا في مسائل:

منها: إذا كفن من بيت المال بشرط، فالأصح أن الرجل يكفن بواحدلتأدي الفرض به، كما ذكره البغوي وغيره[6].

ومنها: مال المسلمين عند فقد بيت المال.

ومنها: من تلزمه نفقته فيه وجهان: أصحهما: أنه لا يلزمه إلا ثوب واحد[7].

---

(١) لأن الجنازة لا يتنفل بها. مغني المحتاج ١/٣٦١.

(٢) تكملة لحاجة السياق.

(٣) روضة الطالبين ٢/١٠٤.

(٤) لحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «أن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة أثواب يمانية بيض سحولية من كرسف ليس فيها قميص ولا عمامة» أخرجه البخاري في الجنائز/باب: الثياب البيض للكفن ٣/١٣٥ (١٢٦٤)، ومسلم في الجنائز/باب: من كفن الميت ٢/٦٤٩ (٩٤٥) وسحولية بيض، وكرسف قطن.

(٥) قال البغوي: تكفن المرأة في خمسة أثواب إزار وخمار وثلاث لفائف. شرح السنة ٥/٣١٣.

(٦) روضة الطالبين ٢/١٥٥.

(٧) المصدر السابق.

ومنها: المحرم، فلا يزاد على الإزار والرداء[1]، كما ذكره ابن سراقة في كتابه التلقين.

ومنها: وقف الأكفان، كما نقله ابن الصلاح في فتاويه[2].

ومنها: ما إذا اتفق الورثة على تكفينه بثوب واحد، فواحد كما ذكره في التهذيب ورجح صاحب التتمة ثلاثة. قال النووي في شرح المهذب[3] وزيادات الروضة[4]: قول التتمة أقيس فالاستثناء على ما في التهذيب، ومقتضى هذا أنه لو رضي البعض دون البعض من الورثة أن يكفن في ثلاثة أثواب أجيبوا لذلك

فإن قيل: فما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا قال بعضهم: يدفن في ملكه وأبى الباقون؛ كان الحكم لمن منع لأنه صار له جزء فيه، فله منعه.

قلنا: الفرق بينهما أن العادة جرت أن لا يخلو بلد من[5] أرض مسبلة للدفن، فكان له المنع من دفنه فيه، والكفن ليس كذلك، لأن العادة ما جرت بِتَسْبيلِهِ لكل من أراد كفناً غالباً وليس له بد من كفن، فدل على الفرق بينهما.

والكفن واجبٌ على من تلزمه نفقته، فعلى الابن تكفين أبيه وأمه، وإن علا وعلى الأب تكفين أولاده، وعلى السيد تكفين عبده وأم ولده ومكاتبه، وسواءٌ كان أولاده صغاراً أو كباراً، لأنهم عجزوا بالموت وعلى الزوج تكفين زوجته ومؤونة تجهيزها إن كان له مال على الأصح من الروضة[6] وإلا ففي مالها.

ويستحب تشييع الجنازة حتى يفرغ من دفنها ـ ليحصل له قيراطان: واحد بالصلاة عليها، وآخر بتشييعها، حتى يفرغ من دفنها، لما ثبت في الصحيحين من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ: من شهد الجنازة حتى يصلي عليها، فله قيراطٌ، ومن شهدها حتى تدفن فله قيراطان. قيل: وما القيراطان؟

---

(١) الشرح الكبير ٥/١٢٩.
(٢) ابن الصلاح ٢٧.
(٣) ٥/١٩٥.
(٤) ٢/١١٠.
(٥) في ب عن.
(٦) ٢/١١١.

قال: مِثْلُ الجَبَلَيْنِ العظيمَيْنِ[1]، ولمسلم أصغرُهُما مثل أحد[2].

القاعدة الحادية عشرة:

التعزية سنةٌ لأهل الميت[3] - غير شابة، فلمحارمها فقط - قبل الدفن وبعده إلى ثلاثة أيام وما بعد ذلك لا يسن[4] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا مات أحد من المسلمين وكان المعزى غائباً فحضر بعد الثلاث فأكثر، سن له التعزية إذا لم يبلغه الخبر، فإن بلغه فلا يجدد له الحزن[5].

المسألة الثانية: إذا كان المعزىّ غائباً فحضر، فله التعزية وهاتان الصورتان ذكرهما النووي في أذكاره[6] فقال: استثنى أصحابنا أو جماعة منهم إذا كان المُعزى أو صاحب المصيبة غائباً حال الدفن واتفق رجوعه بعد الثلاث، وفي هذا نظر لأنه حكي قبل هذا أنه بعد الثلاث لا يجدد له الحزن ولعله محمول على ما إذا لم يبلغه الخبر وإلا فلا.

القاعدة الثانية عشرة:

يستحب رفع قبر كل من المسلمين قدر شبر[7] إلا في مسألة وهي: إذا مات

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجنائز/باب من انتظر حتى تدفن ٣/١٩٦ (١٣٢٥) ومسلم في كتاب الجنائز/باب فضل الصلاة على الجنازة واتباعها ٢/٦٥٢ (٥٢/٩٤٥) والقيراط جزء من أجزاء الدنيا وهو نصف عشرة وأهل الشام يجعلونه جزءاً من أربعة وعشرين.

(٢) أخرجه مسلم في المصدر السابق (٥٣/٩٤٥).

(٣) لحديث عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ. «من عزى مصاباً كان له مثل أجره» أخرجه الترمذي في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في أجر من عزى مصاباً ٣/٣٨٥ (١٠٧٣) وقال: حديث غريب، وابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في ثواب من عزى مصاباً ١/٥١١ (١٦٠٢) والحديث ضعيف. الإرواء ٣/٢١٨.

وقال النووي: اعلم أن التعزية هي التصبر وذكر ما يسلي صاحب الميت ويخفف حزنه ويهون مصيبته وهي مستحبة فإنها مشتملة على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهي داخلة أيضاً في قوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾ وهذا أحسن ما يستدل به في التعزية. الأذكار (١٣٥).

(٤) المغني ١/٣٥٤.

(٥) المغني ١/٣٥٥.

(٦) الأذكار ١٣٥ - ١٣٦.

(٧) لما روي أن النبي ﷺ «لما دفن عثمان بن مظعون وضع عند رأسه حجراً وقال ليعلم قبر أخي» أخرجه أبو =

أحد من المسلمين ببلاد الكفار لم يرفع قبره ويخفى كيلا يتعرض لأذية الكفار إذا خرج المسلمون عنهم ذكره صاحب التتمة(١).

القاعدة الثالثة عشرة:

زيارة القبور سنةٌ(٢) للرجال(٣) مكروهةٌ للنساء(٤) إلا في مسألتين:

إحداهما: زيارة قبر رسول الله ﷺ مستحبة للرجال والنساء(٥).

المسألة الثانية: العجائز لا يكره لهن زيارة القبور مطلقاً كالجماعة في المسجد.

القاعدة الرابعة عشرة:

للمسلم تعزية الكافر فيقول له: أخلف الله عليك(٦) إلا في مسألة وهي: الكافر الحربي(٧).

القاعدة الخامسة عشرة:

استقبال القبور للصلاة مكروه(٨) غير حرام إلا في مسألة وهي: الصلاة إلى قبر

= داود في كتاب الجنائز/باب: من جمع الموتى في قبر والقبر يعلم ٣/٢٠٩ (٣٢٠٦) وابن ماجة في الجنائز/باب: ما جاء في العلامة في القبر ١/٤٩٨ (١٥٦١).

(١) حكاه النووي في روضة الطالبين ٢/١٣٦.

(٢) سقط من ب.

(٣) لحديث بريدة رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ «نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها» أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: استئذان النبي ﷺ ربه عز وجل في زيارة قبر أمه ٢/٦٧٢ (١٠٦/٩٧٧).

(٤) وذلك لأنها مظنة لطلب بكائهن ورفع أصواتهن لما فيهن من رقة القلب وكذا الجزع وقلة احتمال المصائب. مغني المحتاج ١/٣٦٥.

(٥) مغني المحتاج ١/٣٦٥.

(٦) الأذكار (١٣٦).

(٧) أي كان الله خليفة عليك من فقده. مغني المحتاج ١/٣٥٥.

(٨) قلت: والقول بالكراهة قول لايساعده الدليل لأن النبي ﷺ قال: «لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا إليها» أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه ٢/٦٦٨ (٩٧/٩٧٢).

والقول بالكراهة منقول في كثير من كتب الشافعية ولكن تعقب هذا القول الحافظ ابن حجر الهيثمي الفقيه الشافعي في الزواجر فليراجع ١/١٤٩.

رسول الله ﷺ حرامٌ، كما ذكره النووي في التحقيق.

القاعدة السادسة عشرة:

يسن الإسراع بالجنازة[1] إلى الدفن إلا في مسألة وهي: ما إذا خاف من الإسراع التغير بأن خشي عليه الانفجار بالتأني زيد على الإسراع. وحملها بين العمودين أفضل من التربيع، وصفة العمودين[2] أن يتقدم رجل واحد فيضع الخشبتين الشاخصتين أمام الجنازة على عاتقيه والخشبة بينهما على كتفيه ورجلان يحملان الخشبتين المؤخرتين للنعش إحداهما من الجانب الأيمن والأخرى من الأيسر، فإن عجز المتقدم وحده أعانه رجلان خارج العمودين فيضع كل واحد منهما الخشبة على عاتقه، فيكون حملها على خمسة.

والتربيع أن يتقدم رجلان ويتأخر آخران، فيضع كل واحد من الأربعة الرجال عموداً على عاتقه، فهذه هيئة التربيع.

القاعدة السابعة عشرة:

يستحب التكبير ليلتي العيد وأيام التشريق دبر كل صلاة لإمام ومنفرد، رجال ونساء، مقيم ومسافر وحاج من ظهر النحر[3] إلا في مسألة وهي: عقيب صلاة الجنازة لبنائها على التخفيف، كما ذكره المتولي. قال النووي في الروضة: والمذهب التكبير عقبها ورجحه في شرح المهذب، فالاستثناء على قول المتولي.

القاعدة الثامنة عشرة:

عيادة المريض مستحبة وليست مكروهة[4] إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا شَقَّ على

---

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ «أسرعوا بالجنازة فإن تك صالحة فخير تقدمونها إليه وإن تك سوى ذلك فشر تضعونه عن رقابكم» أخرجه البخاري في كتاب الجنائز/باب: السرعة بالجنازة ١٨٢/٣ (٥٠). ومسلم في كتاب الجنائز/باب: الإسراع بالجنازة ٦٥١/٢ (٥٠/٩٤٤).

(٢) مغني المحتاج ٣٣٩/١ ـ ٣٤٠، المحلى على المنهاج ٣٣٠/١.

(٣) سقط من ب.

(٤) عن علي رضي الله عنه أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ما من مسلم يعود مسلماً غدوة إلا صلى عليه سبعون ألف ملك حتى يمسي ولا يعوده مساء إلا صلى عليه سبعون ألف ملك حتى يصبح وكان له خريف في الجنة: أخرجه أبو داود في كتاب الجنائز/باب: في فضل العيادة ٤٧٥/٣ (٣٠٩٨) موقوفاً =

المريض الدخول عليه. ذكره في الروضة[1] ويستحب أن يلقنه الشهادة غير وارث[2] له عند الموت وكلمة الشهادة: لا إله إلا الله، وهو الذي صححه الجمهور وأحب جماعة من الأصحاب أن يلقن أيضاً: محمد رسول الله.

قال النووي من زياداته: والأول أصح[3]. فإذا مات غمض وشد لحياه بعصابة وربطها فوق رأسه وليّن مفاصله ونزع ثيابه التي مات فيها وستر بثوب خفيف ووضع على بطنه شيء ثقيل كسيف أو مرآة ونحوهما. ويبادر بتجهيزه ودفنه وقضاء ديونه.

القاعدة التاسعة عشرة:

استعدادُ الكفن ليس مستحباً للمريض لأنه يحاسب عليه إلا في مسألة وهي: ما إذا علم الحل بقطعة أو من أثر العلماء أو الصالحين فحسن، كما ذكره في الروضة من زياداته[4].

القاعدة العشرون:

يكره وضع الميت في تابوتٍ ولا تنفذ وصيته إلا في مسألةٍ: وهي: أن تكون الأرض رخوة أو نَديَّة، ففي هذه الحالة تنفذ وصيته وتكون من رأس ماله. ذكره في الروضة[5]. وأقل القبر حفرة[6] تمنع الوحش والرائحة، ويندب أن يعمق قامة وبسطة معتبراً بمعتدل القامة والتعميق ـ بالعين المهملة ـ وقدره بالذراع[7] أربعة أذرع ونصف عند الجمهور. قال النووي في دقائقه: وما قاله المحاملي غلط فيه. وإذا وضع الميت في قبره حثاً من دنا منه ثلاث حثيات من قبل رأسه بكفيه لما رواه ابن

على علي رضي الله عنه ـ ثم ذكره عنه مرفوعاً برقم (٣٠٩٩).

والترمذي في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في عيادة المريض ٣/٣٠٠ (٩٦٩) وابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في ثواب من عاد مريضاً ١/٤٦٣ (١٤٤٢).

(١) قاله النووي في الروضة في كتابة الجنائز ٢/٩٦.

(٢) روضة الطالبين ٢/٩٧.

(٣) روضة الطالبين ٢/٩٧.

(٤) روضة الطالبين ٢/١١٤ وقال: وقد صح عن بعض الصحابة فعله.

(٥) ٢/١٣٥.

(٦) مغني المحتاج ١/٣٥١، الجمل على المنهج ٢/١٩٥.

(٧) سقط من ب.

ماجة عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ «أن النبي ﷺ حثا من قبل رأس الميت ثلاثاً» قال: وإسناده جيد[1] ويقول في الأولى «منها خلقناكم» (وفي الثانية)[2] «وفيها نعيدكم» وفي الثالثة[3] «ومنها نخرجكم تارة أخرى» ويرفع القبر قدر شبْرٍ إلا ما استثني[4] وأكثر منه مكروه.

ولو حفر قبراً، فوجد فيه عظام ميت، أعاد القبر ولم يتم حفره، فلو تم، هل يجوز الدفن فيه؟ قال السبكي في شرحه: رأيت في تعليق الشيخ أبي حامد بخط سليم: أن الشافعي ـ رضي الله عنه ـ لم يتعرض لجواز دفن الثاني فيه ولا لمنعه.

قال: والظاهر أنه يمنع من دفن الثاني (وكنت أقول: إن تلك العظام تجمع إلى ناحية ويدفن الثاني)[5]، والصحيح ما ذكره[6] الآن. ولو دعت الحاجة إلى دفن الثاني مع العظام دفن معها للضرورة.

القاعدة الحادية والعشرون:

تجصيص القبر مكروهٌ[7]، وكذا البناء والكتابة عليه، ولو فعل هدم[8] إلا في مسألة وهي: أن تكون المقبرة غير مسبلة، فلا تهدم، ويستحب تلقين الميت بعد إهالة التراب عليه، فيناديه: يا عبد الله، يا ابن أمة الله، اذكر ما خرجت عليه من دار الدنيا: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وأن الجنة حق وأن النار حق وأن البعث حق وأن الساعة[9] لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأنك رضيتَ

---

(١) أخرجه ابن ماجة في كتاب الجنائز/باب: ما جاء في حثو التراب في القبر ١/٤٩٩ (١٥٦٥) والبيهقي في السنن الكبرى ١/٤٩٩. وقال البوصيري: هذا إسناد صحيح رجاله ثقات.

(٢) سقط من ب ومن أ مكانها ومنها.

(٣) في ب الثانية.

(٤) تقدم.

(٥) سقط من ب.

(٦) في ب زيادة «فقال شيخنا شهاب الدين بن النقيب في أثر شيخه إن وجد العظام قبل إتمام الحفر جاز إتمامه والدفن وإن وجد في انتهائه لم يجر الدفن ولم يذكر لما قاله علة تمييز كلامه الأول من الثاني فهو كلام مناقض آخره أوله ولا فائدة فيه».

(٧) قال جابر رضي الله عنه: نهى رسول الله ﷺ أن يجصص القبر وأن يبنى عليه وأن يقعد عليه» أخرجه مسلم في كتاب الجنائز/باب: النهي عن تجصيص القبر والبناء عليه. ٢/٦٦٧ (٩٤/٩٧٠) والتجصيص البناء بالجص وهو الجبس.

(٨) روضة الطالبين ٢/١٣٦.

(٩) في ب زيادة آتية.

بالله رباً وبالإسلام ديناً وبمحمدٍ ﷺ نبياً وبالقرآن إماماً وبالكعبةِ قبلةً وبالمؤمنين إخواناً ويسألون له التثبيت قدرَ ساعةٍ ثم[1] ينصرفون[2].

---

(١) في ب واو بدل ثم.
(٢) شرح المهذب ٥/٣٠٣.

«كتاب الزكاة»(1)

هي نوعان(2): زكاة الأبدان وهي زكاة الفطر وزكاة الأموال. وهي ضربان(3):

أحدهما: ما يتعلق بالقيمة وهي زكاة التجارة.

والثاني: ما يتعلق بالعين وهي الحيوان والنبات وجوهر النقدين(4) والأصل في وجوبها كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وأقيموا الصلاةَ وآتوا الزكاةَ﴾(5) وقوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أموالِهِمْ صدقةً تُطَهِّرُهُمْ وتُزكِّيهِمْ بها﴾(6) وأما السنة: فمنها ما رواه عطاء، عن أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ قال: كُنْتَ ألبس أَوْضاحاً من ذهبٍ فقلت: يا رسول الله أكنز هي؟ فقال: «ما بلغَ أن تؤدي زكاته، فزكي فليس بكنز»(7) وفي أبي داود، عن معاذ أن رسول الله ﷺ قال له حين بعثه إلى اليمن «خذ الحَبَّ من الحب والشاة

---

(1) قال الإمام أبو الحسن الواحدي: الزكاة تطهير للمال وإصلاح له وتمييز وإنماء وهي في الشرع: اسم لأخذ شيء مخصوص من مال مخصوص على أوصاف مخصوصة لطائفة مخصوصة.

(2) روضة الطالبين ٢/١٥٠.

(3) المصدر السابق.

(4) المصدر السابق.

(5) البقرة: ٤٣.

(6) التوبة: ١٠٣.

(7) أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة/باب: الكنز ما هو (١٥٦٤) والدارقطني في كتاب الزكاة، ١٠٥ (١) والحاكم في المستدرك كتاب الزكاة/باب: التغليظ في منع الزكاة وقال: هذا حديث على شرط البخاري ولم يخرجاه ووافقه الذهبي ١/٣٩٠، والبيهقي في كتاب الزكاة/باب: تفسير الكنز ٤/٨٢. وقال المنذري في إسناده عتاب بن بشير أبو الحسن الحراني وقد أخرج له البخاري وتكلم فيه غير واحد، مختصر سنن أبي داود ٢/١٧٥، إوضاحاً: نوع من الحلي سمى به لبياضه.

من الغنم والبعير من الإبل والبقر من البقر»(١) ولما روي عن أبي ذر - رضي الله عنه - قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «في الإبل صدقتها، وفي البقر صدقتها، وفي البر صدقته»(٢).

وروى عنه ﷺ أنه قال: «مَنْ كان له إبلٌ أو بقر أو غنم، فلم يؤد زكاتها، بُطِح لها يوم القيامة بقاع قرقر(٣) تطؤه بأظلافها - وفي رواية - بأخفافها، قالوا: يا رسول الله: وما حقها؟ قال: حلبها على الماء وإعارة دلوها وإعارة فحلها - وتنطحه بقرونها، كلما نفدت أخراها عادت أولاها»(٤) فلما توعد على [عدم](٥) أداء زكاتها، دل على وجوب الزكاة فيها. ولها شروط ستة:

أحدها: أن تكون نعماً: وهي الإبل والبقر والغنم، فلا تجب في غيرها كالخيل والمتولد من الظبا والغنم(٦).

الشرط الثاني: أن تكون النعم نصاباً، أما الإبل فلا شيء فيها حتى تبلغ خمساً ففيها شاة(٧)، فإن كانت من الضأن فما لها سنة، وإن كانت من المعز فما لها سنتان (٨).

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة/باب: صدقة الزرع ٢/١١١ (١٥٩٩) وابن ماجة في كتاب الزكاة/باب: ما تجب فيه الزكاة من الأموال ١/٥٨٠ (١٨١٤).

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الزكاة/باب: زكاة البهائم ١/٣٨٨ وقال صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي. وأحمد في المسند ٥/١٧٩، والدارقطني في السنن ٢/١٠٠ - ١٠١ والبيهقي في السنن ٤/١٤٧، ورواية الحاكم له بإسنادين في أحدهما انقطاع.

(٣) قال القاري: أي أملس وقيل سوي. مرقاة المفاتيح ٢/٤١٢.

(٤) أخرجه مسلم في الزكاة/باب: عقوبة من لا يؤدي الزكاة ٢/٦٨٦ (٣٠/٩٩٠) وأيضاً في كتاب الزكاة/باب: إثم مانع الزكاة ٢/٦٨٠ (٢٤/٩٨٧). والبخاري بنحوه في الصحيح كتاب الزكاة/باب: إثم مانع الزكاة ٣/٢٦٧ (١٤٠٢).

(٥) تكملة لحاجة السياق.

(٦) مغني المحتاج ١/٣٦٩.

(٧) لحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة».

أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: ما أدي زكاته فليس بكنز ٣/٣١٨ - ٣١٩. ومسلم في كتاب الزكاة ٢/٦٧٣ (١/٩٧٩).

(٨) وقد ذكر أبو داود: أسنان الأبل في سننه عن الرياشي وأبي حاتم فلينظر ٢/١٠٩، ومغني المحتاج ١/٣٦٩ - ٣٧٠.

فلو أخرج عن الشاة الواجبة بعيراً قيمته دونها. قال الرافعي: أجزأه على ظاهر المذهب[1]. وقال القفال والشيخ أبو محمد بالمنع. فإذا بلغت خمساً وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى، وتسمى قبل هذا الاسم حين ولادتها ربعه، ثم هبعة، ثم فصيلاً إلى تمام سنة، فإذا طعنت في السنة الثانية سميت بنت مخاض، لأن أمها لحقت بالمخاض - وهي الحوامل - فلزمها هذا الاسم وإن لم تحمل أمها، ولا تزال كذلك حتى تدخل في السنة الثالثة، فإن لم تكن في إبله بنت مخاض، فابن لبون ذكر. فإن بلغت ستاً وثلاثين إلى خمس وأربعين، ففيها بنت لبون سنها سنتان، لأن أمها صارت ذات لبن، ولا تزال كذلك حتى تدخل في الرابعة. فإذا بلغت ستاً وأربعين إلى ستين، ففيها حقة، لأنها استحقت أن يحمل عليها وتركب ويطرقها الفحل وسنها ثلاث سنين حتى تدخل في الرابعة[2] فإذا بلغت إحدى وستين إلى خمسةٍ وسبعين، ففيها جذعة - وهي التي لها أربع سنين وطعنت في الخامسة، ولا تزال كذلك حتى تدخل في السادسة - وسميت جَذَعَة، لأنها تجذع مقدم أسنانها. فإذا بلغت ستاً وسبعين إلى تسعين، ففيها بنتا لبون[3]، فإذا بلغت مائة وثلاثين فقد استقر الواجب[4]، ففي كل أربعين بنت لبون، وفي[5] كل خمسين حِقة[6] وهي التي لها ثلاث سنين وطعنت في الرابعة.

وهل العبرةُ في إخراج الزكاة بحالة الوجوب أو بحالة الأداء؟ وهو الأصح، فعلى

---

(١) الشرح الكبير ٣٤٧/٥

(٢) في جميع النسخ الخامسة وما أثبتناه هو الصواب.

(٣) استدراك: وفي إحدى وتسعين حقتان ومائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون. المغني ٣٦٩/١.

(٤) المغني ٣٦٩/١. (٥) سقط من ب.

(٦) لما رواه البخاري عن أنس أن أبا بكر رضي الله عنهما كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين: بسم الله الرحمن الرحيم، هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ﷺ على المسلمين والتي أمر الله بها رسوله، فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ومن سئل فوقها فلا يعط في أربع وعشرين من الإبل خمساً دونها من الغنم عن كل خمس شاة فإذا بلغت خمساً وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى، فإذا بلغت ستاً وثلاثين إلى خمس وأربعين ففيها بنت لبون أنثى، فإذا بلغت ستاً وأربعين إلى ستين ففيها حقة اطروقة الجمل، فإذا بلغت واحدة وستين إلى خمس وسبعين ففيها جذعة، فإذا بلغت ستاً وسبعين إلى تسعين ففيها بنتا لبون، فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل، فإذا زادت على عشرين ومائة فض كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة.

أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: زكاة الغنم ٣٧١/٣ (١٤٥٤).

هذا إذا كانت الواجبة عنده وتعينت، فلو تلفت بعد ذلك وجب عليه تحصيلها إن كانت موجودة وإلا جاز ابن اللبون حتى لو اشتراها بعد تحصيله للإخراج لم تتعين، وكذا لو مات ووجدت عند وارثه لم تجب عليه لأن الواجب على الوارث ابن اللبون، كما نقله الشيخ تقي الدين السبكي في شرحه لمنهاج النووي، عن الروياني.

وأما البقر[1]: فلا شيء فيها حتى تبلغ ثلاثين، ففيها تبيع أو تبيعة[2] - ابن سنة - ثم لا شيء فيها حتى تبلغ أربعين، ففيهامسنةوهي التي لها سنتان، ثم لا شيء فيها حتى تبلغ ستين ففيها تبيعان[3]، ثم استقر الحساب فيها، ففي كل ثلاثين تبيع، وفي كل أربعين مسنة، ويتغيو الواجب بزيادة عشر ففي سبعين تبيعٌ ومُسنَّةٌ، وفي ثمانين مسنتان، وفي تسعين ثلاثة أتبعة، وفي مائة مسنة وتبيعان، وعلى[4] هذا فقس[5] فإن ملك ثلاثين منها ستة أشهر، ثم ملك بالشراء عشراً أخرى، زكى[6] عند[7] تمام حول الأول تبيع وعند تمام حول العشر ربع مسنة، فإذا حال حول آخر على الأول، لزمه ثلاثة أرباع مسنة، وعند تمام حول العشر ربع مسنة، واستقر العمل على هذا[8]، ومثله الإبل، ففي عشرين أربع شياه[9]، فإن اشترى عشراً بعد ستة أشهر وكمل حولها، ففيها ثلث بنت مخاض، وفي الحول الثاني في أصلها ثلثا بنت مخاض، وفي

---

(١) سمي بذلك لأنه ينقر الأرض، أي يشقها بالحرث وهو شامل للعراب والجواميس من الذكور والأناث. المدابغي على الاقناع ١/٢٤٧.

(٢) المغني ١/٣٧٤، المدابغي ١/٣٤٧.

(٣) والأصل في ذلك حديث معاذ رضي الله عنه «أن النبي ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً أو تبيعة ومن كل أربعين مسنة» أخرجه الترمذي في كتاب الزكاة/باب: ما جاء في زكاة البقر ٣/٢٠ (٦٢٣) وقال حديث حسن.

والنسائي في كتاب الزكاة/باب: زكاة البقر ٥/٢٦. وابن ماجة في الزكاة/باب: صدقة الإبل ١/٥٧٦ - ٥٧٧ (١٨٠٣) والدارمي في السنن ١/٣٨٢ والحاكم في المستدرك في كتاب الزكاة/باب: زكاة البقر. وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي ١/٣٩٨.

(٤) في ب فعلى.

(٥) أي الزيادة.

(٦) سقط من ب.

(٧) في ب في.

(٨) روضة الطالبين ٢/١٨٥.

(٩) سقط من ب.

العشر ثلث، وعلى هذا العمل خلافاً لابن سريج شاتان بحول العشر[1] وكذا إن طرأت الخلطة على الانفراد، زكّى كذلك.

وأما الغنم[2]: فلا شيء فيها حتى تبلغ أربعين، ففيها شاة، وفي مائة وإحدى وعشرين شاتان، وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه، وفي أربعمائة أربع شياه، ثم في كل مائة شاة[3] ثم استقر الحساب وما بين الواجب أو قاص[4] والوقص ـ بفتح القاف، ويجوز تسكينه ـ وهو ليس معتداً به. وهذا في المال الواحد، فإن كان لاثنين مسلمين خليط[5]، بحيث لا يتميز نصيب أحدهما عن الآخر بنية ـ كمال موروث[6] فتارة تكون الشركة خيراً للمالك وتارة تكون خيراً للفقراء، كما إذا خلطا عشرين بعشرين وجب شاة للفقراء، ولو خلطا تسعة عشر بمثلها وَتَركا شاتين فلا زكاة، كما إذا خلط مائةً وشاةً بمثلها، وجب عليهما ثلاث شياه، ولو انفرد كل واحدٍ لزمه شاة، ولو خلطا خمساً وخمسين بقرة بمثلها، لزم كل واحد مسنة ونصف تبيع، ولو انفرد كل واحد كفاه مسنة. وتارة يكون الأقل للفقراء، كما إذا خلط أربعين بأربعين وجب شاة واحدة عليهما، ولو انفردا وجب على كل واحد منهما[7]، فإن كانت من الضأن، فسنها سنةٌ واحدةٌ أو أجذعت قبل تمام السنة، كما تقدم.

والثنية من المعز، ما لها سنتان على الصحيح، كما قاله الرافعي[8].

والشرط الثالث: أن يكون مملوكاً في مدة الحول، ولا يمنع الدين وجوب الزكاة على المذهب، والمنصوص في أكثر الكتب الجديدة، كما في أصل الروضة كان الدين حالاً أو مؤجلاً على المذهب[9].

---

(١) المصدر السابق.

(٢) اسم جنس للذكر والأنثى لا واحد له من لفظه.

(٣) لحديث أنس في ذلك وهو عند البخاري كما تقدم ونقل الشافعي أن أهل العلم لا يختلفون في ذلك. المغني ١/٣٧٤.

(٤) وهو ما بين الفريضتين. ترتيب القاموس ٤/٦٤٣، شرح السنة للبغوي ٦/٨.

(٥) في ب خلط.

(٦) شرح السنة للبغوي ٦/١٦.

(٧) في ب زيادة شاة.

(٨) الشرح الكبير ١/٢٤٣.

(٩) روضة الطالبين ٢/١٩٧. وقيل يمنع كما هو القديم في المذهب، والثالث يمنع في الأحوال الباطنة وهي=

الشرط الرابع: الحول، فلو بادل فيه عرضاً بعرض[1]، فقد خرج عن ملكه في الحول ومع ذلك لم ينقطع الحول. قيل: الجواب عنه: إنه وإن خرج عن ملكه في الحول، لكن ملكه عن القيمة لم يزل، فلهذا لم ينقطع الحول. فلو قلنا: إن الحول ينقطع بالمبادلة لما كان تجب زكاة قط في مال التجارة، لأن العادة أن السلعة لا تبقى في يد تاجر سنة، فلهذا قلنا: إن الحول لا ينقطع بالمبادلة.

فإن قيل: أليس قد قلتم: إنه إذا بدل إبلاً بابل أو دراهم بدنانير انقطع الحول، فهلا قلتم هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟ قلنا: الفرق بينهما أن الزكاة في مال التجارة تجب في قيمته، والقيمة لم تخرج عن ملكه، فلم[2] ينقطع الحول وليس كذلك هاهنا، لأن الزكاة تجب في عين المال وملكه يزول بالمبادلة فجاز أن ينقطعَ الحولُ، فدل على الفرق بينهما.

الشرط الخامس: السوم[3]، فلا زكاة فيما إذا عُلِفَتْ الماشية في معظم السنة، فإن علفت قدراً تعيش بدونه لم يؤثر ووجبت الزكاة[4]، فلو كانت الماشية سائمة، لكنها تعمل كالنواضح ونحوها[5]، فلا زكاة فيها على الصحيح[6]. لأنها لا تقتنى للنماء وإنما تقتنى للاستعمال، كما في أصل الروضة والمنهاج[7] قال: والذي قطع به معظم العراقيين، لكن خالف في شرح المهذب، فنقل عن الأكثرين القطع بعدم

= الذهب والفضة وعروض التجارة ولا يمنع في الظاهر وهي الماشية والزرع والثمر والمعدن لأن هذه نامية بنفسها.

(١) روضة الطالبين ٢/١٨٦.

(٢) في ب وإن لم.

(٣) أي كونها سائمة لخبر أنس رضي الله عنه «وفي صدقة الغنم في سائِمتها» أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: العرض في الزكاة ٣/٣١٢ (١٤٤٨) قول بمفهومه على نض الزكاة في معلوفة الغنم وقيس بها الإبل والبقر واختصت السائمة بالزكاة لتوفر مؤونتها من كلأ مباح.
المغني ١/٣٨٠.

(٤) المغني ١/٣٨٠.

(٥) المصدر السابق.

(٦) كحمل غير الماء ولو كان محرماً. المغني ١/٣٨٠.

(٧) كمناع الدار وثوب البدن.
روضة الطالبين.٢/١٩١، المغني شرح المنهاج ١/٣٨٠.

الوجوب[1] ولو رعاها في حشيش اشتراه كانت سائمة ولا عبرة بالشراء، كما ذكره القفال في فتاويه قال: وهذا بخلاف ما إذا جُزَّ منه وعلفها. ولو علفها بمغصوب، ففي الوجوب فيها وجهان للقاضي حسين في كتاب أسرار الفقه من غير ترجيح.

ولو كانت له غنم معلوفة، فنوى بها السوم لم تجب الزكاة فيها بمجرد النية كمال التجارة[2].

فإن قيل: فما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا كان للمرأة حلي معد لاستعمال مباح، فلا زكاة فيه[3]، فإن نوت به كنزه وجب فيه الزكاة بنفس النية. فهلّا قلتم هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أنها هاهنا أخرجته عن المعنى المباح، فوجبت الزكاة فيه، كما لو كان له عروض تجارة، فنوى بها القنية سقط عنها الزكاة بمجرد النية، لأن الزكاة إنما تجب فيها، لأنها معدة مرصدة للنماء والنية تخرجها عن هذا، فالمعنى واحد والحكم مختلف.

والفرق بينهما أيضاً أن المعنى في الحُلِي أن أصل الذهب والفضة فيهما الزكاة، فإذا صنع حلياً خرج عن جهته وصار مُعَداً لاستعمالٍ[4] مباحٍ فإذا نوى به كنزه بعد ذلك عاد إلى معناه الأول وزال عنه المعنى المسقط للزكاة بالنية، وليس كذلك المعلوفة، لأن أصل النعم لا زكاة فيها إلا بالسوم، فإذا كانت معلوفة، فالنية فيها بالسوم لا تُسيمُها، فلم يوجد المعنى الذي يوجب فيها الزكاة بسببه، فدل على الفرق بينهما.

ولو غصب[5] معلوفة فأسامها الغاصب فوجهان:

أصحهما: لا زكاة فيها، كما في الروضة، لأن فعل الغاصب ليس معتداً به في

---

(١) ٥/٣٥٨.
(٢) روضة الطالبين ٢/٢٦٦.
(٣) المغني ١/٣٨٠.
(٤) في ب للاستعمال.
(٥) في ب غصبت.

حق المالك[1].

الشرط السادس: كمال الملك، فلو غصب مال زكوي أو سرق أو جحد أو وقع في بحر، فالجديد وجوبها فيه إن عاد الملكُ إليه.

ويشترط في وجوب أصناف الزكاة حين خرصها كل شيء بحسبه ففي الثمار وهي النخل والعنب حين زَهْوِها ـ أي بُدُوِّ صلاحها[2] ـ فحين ذاك يسن خرصها ولو بواحد بشرطه[3] ويعتبر حين الجفاف إن أمكن وإلا فرطب وعنب ويخرج من كل نوع زكاته لعلو بعضه ورداءة بعضه، لأن البرديّ والكبيس نوعان جيدان. ومن النوع الرديء كمصران الفارة. فإن كثرت الأنواع وقل كل نوع أخرج من الوسط[4] وهي الطريقة القاطعة، كما صححه النووي في شرح المهذب وقطع به صاحب المهذب والجمهور وهو المنصوص عليه في المختصر[5]. وفي الحبوب اشتداد الحب[6] بحيث يصير طعاماً مثل الحنطة والشعير[7] والأرز[8] والعلس[9] والحمص[10] والباقلاء[11] والدخن والذرة[12] واللوبياء والماش[13] والهرطمان[14] ـ وهو الجلبان ـ ونصابه خمسة أوسق[15]

---

(١) روضة الطالبين ٢/ ١٩٢، المغني ١/ ٣٨٠.

(٢) لأنها حينئذ ثمرة كاملة وهو قبل ذلك حصرم وبلح.

(٣) لأن النبي ﷺ أمر أن يخرص العنب كما يخرص النخل.

أخرجه الشافعي في كتاب الزكاة ١/ ٢٤٣ (٦٦١) وأبو داود في كتاب الزكاة/باب: في فضل العنب ١٦٠٣. والترمذي في الزكاة/باب: ما جاء في الخرص ٣/ ٣٦ (٦٤٤) وقال: حسن غريب. وابن ماجة ١/ ٨٥٢ (١٨١٩) والبيهقي ٤/ ١٢٢.

وقال المنذري: هذا الحديث ظاهر الانقطاع. مختصر السنن ٢/ ٢١١. وحكمة الخرص الرفق بالمالك والمستحق، وشرط الخارص: العدالة في الرواية لأن الفاسق لا يقبل، وأن يكون عالماً بالخرص لأنه اجتهاد، والجاهل بالشيء ليس من أهل الاجتهاد فيه، ويشترط فيه الحرية والذكورة في الأصح لأن الخرص ولاية. المغني ١/ ٣٨٧.

(٤) رعاية للجانبين.

(٥) شرح المهذب ٥/ ٤٨٨ ـ ٤٨٩ ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه.

(٦) بفتح الشين ويقال بكسرها.

(٧) بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاي في أشهر اللغة.

(٨) بفتح العين واللام نوع من الحنطة.

(٩) تكسر الحاء مع كسر الميم وفتحها.

(١٠) وهي بالتشديد مع القصر وتكتب بالياء وبالتخفيف مع المد وتكتب بالألف وقد تقصر. =

والأرز والعدس إن ادخرا في قشريهما، فنصابهما عشرة أوسق [1] لأن ذلك خالصه.

قال البندنيجي في تعليقه: لأنه يخرج منه الثلث قِشراً، فيكون الحب ستة أوسق وثلثان خالصاً. وقيل: ستة أوسق والوَسق [2] سِتون صاعاً[3]، والصاعُ خمسة أرطال[4] وثلث برطل بغداد، فتكون الأوسق ألفاً وستمائة رطل بالبغدادي[5] تحديداً على الأصح من الروضة[6] خلافاً لما في شرح مسلم وشرح المهذب في كتاب الطهارة أنه تقريب[7].

قال الروياني: والعبرة في ذلك بالكيل لا بالوزن وصححه النووي من زياداته في الروضة[8]، كما قطع به الدارمي. والواجب فيما تنبته الأرضُ المملوكة أو المستأجرة العشر مع الأجرة. ولا تجب الزكاة فيما هو موقوف على (جهة عامة)[9] على الصحيح المشهور من مذهب الشافعي ـ رحمه الله وأصحابه، كما ذكره النووي في أصل الروضة، إذ ليس لها مالك معين. قال: وهذا هو المذهب الصحيح الذي قطع به الجمهور خلافاً لما نقله ابن المنذر، عن الشافعي ـ رحمه الله ـ الوجوب[10].

= (١١) وهي بمعجمة مضمومة ثم راء مخففة والهاء عوض من واو أو ياء.
(١٢) وهو بالمعجمة نوع من الجلبان.
(١٣) أي القوت الذي تجب فيه الزكاة.
(١٤) وهو بضم الهاء والطاء وتجب الزكاة في جميع ذلك لورود الأخبار بها وألحق بها الباقي.
(١٥) لقوله ﷺ «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة» أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: ليس فيما دون خمسة ذود صدقة ٣/٣٢٢ (١٤٥٩) ومسلم في الزكاة ٢/١٧٣ (١/٩٧٩).
(١) اعتبار القشرة.
(٢) بالفتح على الأفصح وهو مصدر بمعنى الجمع سمي به هذا المقدار لأجل ما جمعه من الصيعان. قال الله تعالى ﴿والليل وما وسق﴾ أي جمع.
(٣) والصاع بالغرام ٢,٧٥١ كلغ.
(٤) والرطل بالغرام ٣٨٢,٥ غ.
(٥) وقدرت بالبغدادي لأن الرطل الشرعي كما قاله المحب الطبري ١/٣٨٢.
(٦) ٧/٤٩.
(٧) ١/١٢٢.
(٨) ٢/٢٣٣. وقال وصنف الدارمي في هذه المسألة تصنيفاً.
(٩) سقط من ب.
(١٠) روضة الطالبين ٢/٢٣٦.

وأما نخيل موقوفة على جماعة معينين في حائط واحد، فإنـه تجب فيه الـزكاة. ويجب العشر والخراج في الأرض الخراجية وهي على قسمين:

أحدهما: أن يفتح الإمام بلدة قهراً ويقسمها بين الغانمين، ثم يعوضهم عنهـا، ثم يقفها على المسلمين ويضرب عليها خراجاً، كما فعل عمر ـ رضي الله عنه ـ بسواد العراق[١].

القسم الثاني: أن يفتح بلدة صلحـاً على أن تكون الأرض للمسلمين ويسكنهـا الكفار بخراجٍ معلومٍ. فهذه الأرضُ تكون وقفاً للمسلمين والخراب عليهـا ولا يسقط بإسلامهم[٢]، وكذا لو انجلى عنها الكفار وسكنها غيرهم من المسلمين (أو الكفار)[٣] فهي أرض خـراجية يُؤَدِّي[٤] خـراجها مَنْ يسكنُهـا من المسلمين أو الكفار. فـأمـا إذا فتحت صلحـاً ولم يشترط كـون الأرض للمسلمين ولكن سكنـوا فيهـا بخـراج، فهـذا يسقط بالإسلام، لأنه جزية.

وأما البلاد التي فتحت قهراً وقسمت بين الغانمين وثبتت في أيديهم وكذلـك من أسلم أهلها عليها والأرض التي أحياها المسلمـون، فكل هـذه عشريـة وأخذ الخـراج منهـا ظلم[٥] لا يقوم مقـام العشر [إلا إذا أخـذه الإمـام بـدلاً عنـه، فـإنـه يقـوم مقـام العشر][٦] كما ذكره النووي في الروضة من زيـاداته[٧]، عن نص الشـافعي ـ رضي الله عنه ـ في الأم ويؤخذ مما سقى بماء السماء أو بماءِ النهـر أو العين الكبيرة العشـر. وما سُقِيَ بنضح أو دولابٍ نِصْفُ العشر[٨]، وَكُلُّها سَقْيٌ بالدالية التي تديرها البقر والناعور

---

(١) شرح المهذب ٥/٥٣٦، التلخيص لابن حجر ٢/١٨٣.
(٢) شرح المهذب ٥/٥٣٧.
(٣) في ب والكفار.
(٤) في ب تؤدي.
(٥) شرح المهذب ٥/٥٣٩.
(٦) سقط من ب.
(٧) وبه قطع جماهير الأصحاب كالشيخ أبي حامد والمحاملي والماوردي والقاضي أبي الطيب.
(٨) وذلك لقوله ﷺ «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر وما سقي بالنضح نصف العشر».
أخـرجه البخـاري في الزكـاة/باب: العشـر فيما سقي بمـاء السمـاء ٣/٣٤٧ (١٤٨٣) قـال في المرقاة؛ عثرياً بفتح العين والمثلثة المفتوحة المخففة ٢/٤٣٢.

والقنوات والسواقي المحفورة من النهر العظيم العشر على المذهب[1]

ولا يضم ثمر عامٍ وزرعه[2] إلى آخر، كما لا يكمل جنس بجنس[3]، بل يضم نوع لنوع[4] ويخرج بالقسط[5]

وفي الركاز الخمس[6]، لأنه مال جاهلي حصل من غير تعب[7] إلا أن يكون في ملك أحد. وهو مختص[8] بالنقدين، فإن وجد بضرب الإسلام وعلم مالكه، فله وإلا فلقطة[9] وفي المعدن (ربع العشر)[10][11] بوجود نصاب في عمل متتابع أو قطع بعذر لانعكافه على العمل ولا يشترط فيه الحول[12] لأنه نماء في نفسه[13]. وفيما عدا ذلك الحول كاملاً لقوله ﷺ «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»[14] فإن قيل: لم

---

(١) روضة الطالبين ٢/٢٤٤.

(٢) في إكمال النصاب.

(٣) أما التمر مع الزبيب فبالإجماع كما نقله ابن المنذر وأما الحنطة مع الشعير والعدس مع الحمص فبالقياس. المغني ١/٣٨٤.

(٤) كأنواع الزبيب والتمر وغيرهما لاشتراكهما في الاسم.

(٥) لعدم المشقة. المغني ١/٣٨٤.

(٦) لقول النبي ﷺ «وفي الركاز الخمس». أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: في الركاز الخمس ٣/٣٦٤ (١٤٩٩).

ومسلم في كتاب الحدود/باب: جرح العجماء ٣/١٣٣٤ (٤٥/١٧١٠).

(٧) المغني ١/٣٩٥.

(٨) وفي ب يختص.

(٩) يُعَرِّفُهُ الواجِدُ سَنةً. روضة الطالبين ٢/٢٨٧.

(١٠) سقط من ب.

(١١) لقول النبي ﷺ «وفي الرقة ربع العشر». أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: زكاة الغنم ٣/٣١٧ (١٤٥٤) والرِّقة بكسر الراء وتخفيف القاف أي الدراهم المعزوية.

(١٢) على المذهب بل يشترط فيه النصاب.

(١٣) فأشبه الثمار والزرع.

(١٤) أخرجه ابن ماجة في كتاب الزكاة/باب: من استفاد مالاً ١/٥٧١ (١٧٩٢) وقال في الزوائد: إسناده ضعيف لضعف حارثة بن محمد وهو أحد رجال السند والحديث رواه الترمذي عن ابن عمر موقوفاً ومرفوعاً في كتاب الزكاة/باب: ما يلي ما جاء في زكاة العسل ٣/٢٥ ـ ٢٦ (٦٣١ ـ ٦٣٢).

قلت: ورواه أبو داود في كتاب الزكاة/باب: في زكاة السائمة ٢/١٠٢ ـ ١٠٣ (١٥٧٣) والبيهقي في السنن ٤/٩٥ وابن أبي شيبة موقوفاً ٣/١١٥٨، والدارقطني في السنن ٢/٩١، وصححه صاحب الإرواء ٣/٢٥٤ (٧٨٧).

لا يزكيه مالك الأرض من حين ملكها، لأنه ملكه بملكها؟

قيل: لا يزكى لعدم تحقق خلقته في[1] الأرض.

والنصاب من الذهب عشرون مثقالاً[2] بوزن مكة[3]. ونصاب الفضة مائتا درهم خالصة[4] وفيما زاد بحسابه. ولا يجزي ذهب عن ورق ولا ورق عن ذهب، لأنه غير ما وجب عليه، نص عليه الشافعيُ - رضي الله عنه - فإذا تم النصاب وتمكن من الزكاة وجب على الفور[5]، فإن أخّر عصى وضمنه إن تلف. ولو بلغ نصاباً في ميزان دون آخر فلا زكاة على الأصح للشك فيه. ولا يكمل أحد النقدين بالآخر.

ويشترط في مال التجارة الحول[6] والنصاب معتبرٌ بآخر الحول ولو ملك عشرين ديناراً، فاشترى بها عرضاً للتجارة، ثم باعه بعد ستة أشهر من ابتداء الحول بأربعين، واشترى بها سلعة، ثم باعها بعد تمام الحول بمائة، فإن لم يفرد الربح الناض زكى مائة وإن أفرده زكي خمسين وهي رأس ماله وحصته من الربح، لأنه كان وقت تمام الحولِ، وبعد ستة أشهر أخرى يزكي عشرين بقية رأس ماله، لأنه حولها، ولا يضم إليها ربحها لأنه صار ناضاً قبل تمام حولها، ثم بعد ستة أشهر يزكي ربحها وهو الثلاثون الباقية، كما ذكره ابن الحداد تفريعاً على أن الناض يفرد ربحه[7].

وفي الباب قواعد:

الأولى: الزكاة فرض، من جحد وجوبها كفر[8] إلا في مسألة وهي: ما إذا كان[9]

---

(١) في ب من.

(٢) بالإجماع، والمثقال ٢٥، ٤ غ.

(٣) لقول النبي ﷺ «المكيال مكيال المدينة والوزن وزن مكة» أخرجه أبو داود في كتاب البيوع حديث (٣٣٤) والنسائي في كتاب الزكاة/باب: كم الصاع ٥/٥٤، ٧/٢٨٤ في كتاب البيوع.
وابن حبان، كذا أورده الهيثمي في موارد الظمآن ص ٢٧١ (١١٠٥).

(٤) بالإجماع: المغني ١/٣٨٩.

(٥) روضة الطالبين في باب حكم تأخير الزكاة ٢/٢٢٣.

(٦) لأنه وقت وجوب فلا يعتبر غيره لكثرة اضطراب القيم. المغني ١/٣٩٧.

(٧) لعل الصواب لا يفرد ربحه.

(٨) قد قرر العلماء أن من أنكرها وجحد وجوبها فقد كفر ومرق من الإسلام كما يمرق السهم من الرمية.
قال النووي: إذا امتنع من أداء الزكاة منكراً لوجوبها فإن كان ممن يخفى عليه ذلك لكونه قريب =

الجاحُد لها حديثَ[1] عهد بالإسلام لا يعرف وجوبها.

القاعدة الثانية:

لا زكاةُ في مال حتى يحولَ عليه الحول إلا في مسائل:

منها: نتاج النصاب، فإنه يزكى بحول أمه بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يكون الأصل نصاباً.

الثاني: أن يكون متوالد منها.

الثالث: أن يوجد قبل الحول، فإن فقد شرط[2] منها لم يُزك[3] بحـول الأصل، وتؤخذ زكاتها منها صغيرة كالمريضة من المـراض، فيؤخذ من خمس وعشـرين فصيل ومن ست وثلاثين فصيل ومن أربعين فصيل بالنسبة إلى المُخْرَجِ منه.

ومنها: ربح مال التجارة إن لم ينض[4].

ومنها: المعدن، كما قدمنا سواء كان في أرض مباحـة أو مملوكة لـه، ولو ملك منه دون نصاب وعنده من جنسه نصـاب أو دونه ولم يتم حـول فيما عنـده، فالأصـح، الضم حتى يخرج واجب المعدن في الحال لتشابه[5] الزكاتين في اتحاد المتعلق[6].

ومنها: الرِّكازُ الذي ملك منه نصاباً وجب خمسة[7] في الحال كما قدمنا.

القاعدة الثالثة:

من ملك خمساً وعشرين من الإبل لزمه بنت مخاض إلا في مسألة وهي: مـا إذا

= عهد بالإسلام أو نشأ ببـادية بعيـدة أو نحو ذلـك لم يحكم بكفره بـل يعرف بـوجوبهـا وتؤخذ منـه فإن جحدها بعد ذلك حكم بكفره.

شرح المهذب ٥/٣٣٤.

(١) سقط من ب.

(٢) في ب قريب.

(٣) في ب شرطها.

(٤) في أ، جـ تكن.

(٥) بكسر النون أي يصير ناضًّا كما يقوّم، المغني ١/٣٩٩.

(٦) في ب لتسوية.

(٧) المغني ١/٣٩٥.

خلط كل[1] خمسة له بخمسة لآخر[2]. وقلنا: بخلطة الملك وهو الأظهر[3]. فعليه نصف حقة[4].

القاعدة الرابعة:

نصابُ مال المسلم الموجب فيه الزكاة إذا حال عليه حول وجب إخراج زكاته إلا في مسائل:

منها: مال الجنين المنسوب إليه بإرث أو وصية، فيه طريقان: أصحهما: لا زكاة فيه، إذ لا تيقن لحياته[5] ولا وجوده.

ومنها: إذا وقف أربعين شاة على معينين. فإن قلنا: المال الموقوف لا ينتقل إليهم، فلا زكاة. وإن قلنا: يملكونه فوجهان:. أصحهما لا زكاة لضعف ملكهم، كما ذكره الرافعي ـ رحمه الله ـ في الشرح[6] الكبير والنووي في الروضة[7].

ومنها: الإبل المعينة للتضحية. قال النووي في الروضة[8]: لا زكاة فيها.

ومنها: إذا حرز الغانمون الغنيمة وتأخرت قسمتها لعذر أو غيره حتى مضى حول ولم يختاروا التملك، فلا زكاة، لعدم الملك أو ضعفه [9] [10].

ومنها: إذا مضى حول من اختيار التملك وكانت أصنافاً لجهل كلٍّ نصيبه والمالك غير معين، فلا زكاة فيها.

ومنها: إذا كان صنفاً واحداً زكوياً ولم يبلغ نصاباً إلا بالخمس إذ[11] لا

---

(١) سقط من ب.
(٢) في ب بخلاف.
(٣) إذا قلنا بخلطة الملك.
(٤) روضة الطالبين ٢/١٨٣.
(٥) في ب حياته.
(٦) في ب شرحه.
(٧) روضة الطالبين ٢/١٧٣، الشرح الكبير ٥/٤٠٦.
(٨) ٢/١٩٩.
(٩) روضة الطالبين ٢/٢٠٠.
(١٠) في ب لضعفه.
(١١) في أ، جـ إذا وما أثبتناه من ب.

تثبت مع أهله لعدم تعيينهم.

ومنها: إذا كان على مالك المالِ الزكويِّ دين لم يملك غيره وحجر الحاكم عليه وأفرز[1] لكل من الغرماء شيئاً بحسب التقسيط ومكنهم منه[2]، فحال الحول ولم يأخذوه، لم تجب الزكاة فيه لضعف ملكهم[3].

ومنها: إذا تملك اللُّقَطَةَ وبقي عليه قيمتها، ولم يملك ما يفي بها وحجر الحاكم عليه وأفرز[4] للمالك قيمتها، فكما[5] تقدم في الصورة قبلها من التمكن وغيره، وحكى بعض الأصحاب طرد خلاف المغصوب، وبعضهم طرد خلاف اللقطة[6]، ومقتضى كلام الرافعي أنه إن[7] لم يفرز، فثلاثة أوجه:

أصحهما: الوجوب[8]. وإن لم يُحْجَرْ عليه فأقوالٌ: أصحها: الوجوب لعموم النصوص.

ومنها: إذا أوصي لإنسان بنصاب ومات الموصي ومضى حول من وقت موته، قبل قبول الموصى له. وقلنا: لا يصير ملكاً للموصى له إلا بالقبول، فلم يقبل، فلا زكاة [في هذا النصاب على أحد، سواء قلنا: على ملك الموصى له أو باق على ملك الموصي، فلا زكاة][9]، وكذا إن كان مُلْكاً للوارث أو موقوفاً على الأصح[10].

ومنها: مال الكتابة[11] لا زكاة فيه،لما روى أن عمر - رضي الله عنه - قال: «ليس في مال المكاتب زكاة»[12].

---

(١) في ب وأفرد.
(٢) في ب منهم.
(٣) انظر روضة الطالبين ١٩٧/٢، وقال: هو المذهب الذي قطع به الجمهور.
(٤) في ب وأفرد. (٥) في ب فكان.
(٦) حكاهما النووي في المصدر السابق.
(٧) سقط في أ، جـ وما أثبتناه من ب.
(٨) الشرح الكبير ٥٠٦/٥ - ٥٠٧.
(٩) سقط من ب.
(١٠) روضة الطالبين ٢٠٤/٢.
(١١) لضعف ملكه بدليل أن نفقةالأقارب لا تجب عليه.
(١٢)عزاه الحافظ في التلخيص لابن أبي شيبة من حديث ابن عمر وعزاه أيضاً للدارقطني والبيهقي من=

ولا مخالف له في[1] الصحابة، فإن أدى ما عليه من النجوم وعتق، استأنف حولاً من حين الإعتاق، فإن فسخ السيد الكتابة لعجز المكاتب عن الأداء، عاد الملك إلى السيد فيكون كأنه استفاده في الحال، فيبتدىء الحول من حينه[2].

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين المال المغصوب، فإن ربه يزكيه إذا رجع إليه[3] في أصح القولين[4].

قيل: الفرق بينهما أن المغصوب منه تام[5] الملك، فلهذا أوجبنا الزكاة فيه، وليس كذلك المكاتب، لأنه ناقص الملك فيما ملكه، فلهذا لم تجب الزكاة في ماله، فدل على الفرق بينهما[6].

القاعدة الخامسة:

لا يجوز نقل الزكاة من بلد المال إلى بلد آخر[7] مع وجود المستحقين ببلد المال، فإن نقل لم يسقط الفرض عنه إلا في مسألتين:

إحداهما: الأموال الظاهرة إذا طلبها الساعي بأمر الإمام أو نائبه، وجب دفعها إليه ووجب على الساعي نقلها ليفرقها الإمام أو نائبه[8].

المسألة الثانية: إذا كان عند المالك أربعون من الغنم بكل بلد عشرون. وقلنا:

= حديث جابر وقال وفي إسناده ضعيفان ومدلس وقال البيهقي: الصحيح أنه موقوف على جابر. التلخيص ١٦٨/٢.

(١) في ب من.

(٢) روضة الطالبين ١٥٠/٢.

(٣) سقط من ب.

(٤) روضة الطالبين ١٩٢/٢.

(٥) في ب تمام.

(٦) في ب زيادة فإن قيل: ما الفرق بين المكاتب والمبعض؟ قلنا: الفرق بينهما أن المكاتب بخلاف المبعض فإنه ملك الحر الذي لا مرد فيه فدل على الفرق بينهما. ومنها: المعلوفة إذا أسامها الغاصب ومنها: إذا مات المالك في أثناء الحول وأقامت عند الورثة بقية الحول لا زكاة حتى يكمل عند الوارث حولاً كاملاً.

(٧) لقول النبي ﷺ حين بعث معاذاً إلى اليمن فقال: «أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم» أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب أخذ الصدقة من الأغنياء ٣٥٧/٣ (١٤٩٦) ومسلم في كتاب الايمان/باب: الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الاسلام ٥٠/١ (٢٩/١٩).

(٨) شرح المهذب ٢٢٢/٦.

إن العبرة بموضع المال، كما ذكره النووي في شرح المهذب[1] والروضة: إنه الراجح المقطوع به بخلاف زكاةِ الفطرِ، فإن العبرة فيها ببلد المؤدي عنه، فعلى الأول تخرج شاة بأحد البلدين حذراً من التشقيص[2][3] على المذهب وهو في معنى النقل، ولو نقلها عن موضع الوجوب، أي الزكاة فأقوال:

أصحها: حرام غير مسقط للفرض، لخبر معاذ[4] ـ رضي الله عنه .

والثاني: أنها لا تُنْقَلُ إلى مسافة القصر، ولا بأس بما دونها[5].

والثالث: جوازه مطلقاً، كما هو الأظهر في الكفارة والنذر والوصية.[6]

والرابع: حرامٌ مسقط للفرض. قال الرافعي: والخلاف فيه ظاهر[7]، كما إذا فرق المالك، فالأشبه جواز النقل، والراجح من كلام الأصحاب: ترجيح عدم النقل، لكن صحح النووي في الروضة من زوائده[8]: جواز النقل في الوصية فيما إذا أوصى للمساكين، أما إذا عين فقراء بلده ولم يكن فيهم[9] فقير بطلت الوصية كما إذا[10] أوصى لولده فلان ولا ولد له.

القاعدة السادسة:

حرامٌ على الرجال استعمال شيء من الذهب[11] إلا في مسائل:

---

(١) المصدر السابق.
(٢) في أ، جـ التنقيص وما أثبتناه من ب.
(٣) شرح المهذب ٦/٢٢٣.
(٤) تقدم في أول القاعدة.
(٥) شرح المهذب ٦/٢٢١.
(٦) شرح المهذب ٦/٢٢٢.
(٧) المصدر السابق.
(٨) ٦/٢٠٧.
(٩) سقط من ب.
(١٠) في ب لو.
(١١) لقول حذيفة رضي الله عنه: «نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة» أخرجه البخاري في كتاب اللباس ١٠/٢٩١. ومسلم في كتاب اللباس ٣/١٦٣٧ (٤/٢٠٦٧).
وأيضاً عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ رأى خاتماً من ذهب في يد رجل فنزعه وطرحه =

منهـا: الأنف لمن جدع أنفـه، وإن أمكن من فضة، لأن الـذهب لا يصـدأ لمـا روى عرفجة قال: «أصيب أنفي يوم الكُلاب في الجاهلية، فاتخـذْتُ أنفاً مِنْ وَرِق، فأنتن عليَّ، فأمرني رسول الله ﷺ أن أتخذ أنفاً من ذَهَبٍ[1]» والكُـلاب بضم الكاف ـ (وهـو ما بين الكـوفة والبصـرة. قال النووي[2] ـرحمه الله ـ كـانت بـه)[3] وقعـة في الجاهلية.

ومنها: المُمَوَّهُ على الأصح سواء كان من فضة أو ذهب، وقد تقدم بيـان المموه في باب الوضوء، ولو غَشِيَ باطنه وظاهره بالنحاس، فـطريقان: ذكـرهما النـووي في أصل الروضة[4].

أصحهما: وبه قال إمام الحرمين أنه لا يحرم.

ومنها: إذا فاجأته الحرب ولم يجد غير منسوج الذهب[5]، جاز لبسه.

ومنها: الأنملة.

ومنها: السن، كما ذكـره النووي في منهـاجه. ونقـل في الروضـة عن الأكثرين القطع بالتحريم[6].

ومنهـا: الميل من الـذهب أو الفضة إذا اتخـذه ليستعمله على وجـه التـداوي، فيباح له كربط السِنِّ بالذهب، للضرورة ولا يجوز له لبس خاتمين من فضة إلا خاتم واحد وأن يكون دون مثقال، لما روى أبو داود والترمذي والنسائي من حديث بُرَيْدَة ـ

= فقال: يعمد أحدكم إلى جمر من نـار فيجعله في يده. أخـرجه مسلم في كتـاب اللباس/بـاب: تحريم خاتم الذهب ٣/١٦٥٥ (٥٢/٢٠٩٠).

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الخاتم/باب: ما جاء في ربط الأسنان بالـذهب ٤/٨٩ (٤٢٣٢) والترمـذي في كتاب اللباس/باب: ما جـاء في شد الأسنان بالذهب ٤/٢١١ (١٧٧٠) وقـال حسن غريب، قـال: وقد روى غيـر واحد من أهـل العلم أنهم شدوا أسنـانهم بالـذهب وفي هذا الحـديث حجة لهم. وأخـرجـه النســائي في كتـاب الـزينـة/بــاب: اتخـاذ الأنف من الــذهب ٨/١٦٣ ـ ١٦٤. والبيهقي في السنن ٢/٤٢٥.

(٢) شرح المهذب ١/٢٥٥.

(٣) سقط من ب.

(٤) ١/٤٥.

(٥) سقط من ب.

(٦) روضة الطالبين ٢/٢٦٢.

رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ قال لرجل: «اتخذ خاتماً من وَرِقٍ، ولاتُتِمُّهُ مثقالاً»[١].

وكلام النووي في الروضة في زكاة الحليِّ: يقتضيه، لكن لو اتخذ الرجل خواتيم كثيرة ليلبس الواحد بعد الواحد، جاز على المذهب[٢]. وقال الدارمي في استذكاره: يكره للرجل لبس فوق خاتمين فضة، لكن قال الخوارزمي في الكافي: يجوز له أن يلبس زوجاً في يد وفرداً في الأخرى. فإن لبس في كل واحدة زوجاً. قال الصيدلاني في الفتاوى: لا يجوز، والصواب الأول الأكثر[٣] في عدم الجواز وما لا يباح للنساء من الذهب والفضة، ففي صور:

منها: آلات الحرب لتشبهها بالرجال[٤].

ومنها: خلخال ذهب[٥] مائتا دينار فأكثر حرام للإسراف[٦].

ومنها: التاج[٧] لمن لا جرت العادة بلبسه في أرضه[٨][٩].

ومنها: الأواني، فحرام على الرجال والنساء[١٠].

ومنها: تحلية سكين أو مقلمة بذهبٍ أو فضةٍ حرامٌ على الرجال والنساء.

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الخاتم/باب: ما جاء في خاتم الحديد ٤/٨٧ (٤٢٢٣) والترمذي في كتاب اللباس/باب: ما جاء في الخاتم الحديد ٤/٢٤٨ (١٧٨٥) والنسائي في المجتبى في كتاب الزينة/باب مقدار ما يجعل في الخاتم ٨/١٧٢.
والمثقال دينار = ٢٥, ٤ غراماً ذهبياً.

(٢) لعموم النصوص المطلقة. شرح المهذب ٦/٤٠.

(٣) في ب والأكثر.

(٤) لأن تشبه النساء بالرجال وعكسه حرام للحديث «لعن رسول الله ﷺ المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال» أخرجه البخاري في كتاب اللباس/باب: المتشبهون بالنساء ١٠/٣٣٢ (٥٨٨٥).

(٥) في ب زيادة وزنه.

(٦) الشرح الكبير ٦/٣١.

(٧) سقط من ب.

(٨) في ب الروضة.

(٩) وإن جرت العادة بلبسه جاز. روضة الطالبين ٢/٢٦٣ ـ ٢٦٤.

(١٠) تقدم.

ومنها: تحلية سائر الكتب فحرام[١]، كما ذكره النووي في الروضة[٢].

ومنها: الدراهم والدنانير التي تثقب وتعمل في القلادة، ففيها وجهان: قال الرافعي: أظهرهما: المنع[٣].

ومنها: المكحلة والمقراض والمرآة والدواة كذلك.

وأما الإناء المُضَبَّب بالذهب، فحرام مطلقاً وإن كان من فضةٍ، فإن كانت الضبة كبيرةً للحاجة أو صغيرةً للزينة جاز على الأصح، وإن كان بعضها للحاجة وبعضها للزينة حرم، وإن كان مقدار الزينة صغيراً[٤].

ولا يكره للرجل لبس اللؤلؤ، بل الأدب تركه، كما نص عليه في الأم.

القاعدة السابعة:

ليس في الحلي المباح زكاة[٥] إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا مات مورثه وله حلي مباح ولم يعلم به الوارث حتى مضى عليه حول، وجب فيه الزكاة.

المسألة الثانية: أن يتخذ حلياً مباحاً، فينكسر بحيث يمتنع استعماله ولم يقصد به شيئاً فوجهان: أرجحهما: الوجوب، كما في الروضة[٦]، فإن لم يقصد به استعمالاً مباحاً ولا محرماً ولا إجارته لمن له استعماله، بل قصد كنزه فالمذهب[٧] وجوب الزكاة فيه.

ولو وجد في مال مورثه إناء من ذهبٍ وفضةٍ وزنه ألف ولا[٨] يعلم مقدار كل

---

(١) بالاتفاق.

(٢) ٢/٢٦٤، الجمل على المنهج ٢/٢٥٨.

(٣) الشرح الكبير ٦/٣٠.

(٤) سقط من ب.

(٥) وبه قال عبد الله بن عمر بن الخطاب وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك وعائشة رضي الله عنهما وأسماء وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وعطاء وغيرهم. شرح المهذب ١/٤٦.

(٦) ٢/٢٦١.

(٧) المصدر السابق ٢/٢٦٠.

(٨) في ب ولم.

منهما، بل من جنس ستمائة، ومن الآخر ما بقي، فالصحيح إخراج[1] عن[2] ستمائة ذهب وستمائة فضة لتبرأ ذمته بيقين[3].

فإن قيل: فما[4] الفرق بين هذا وبين ما إذا خرج شيء من ذكره وشك هل هو مني أو مذي، فالمذهب أنه مخير بين أن يغتسل وبين أن يتوضأ؟.

قيل: الفرق بينهما أن في الزكاة يمكنه العلم بالسَّبْك أو الماء وهنا لا يمكن العلم، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثامنة:

ما نتج من نصاب النَّعَم يزكى بحول أصله بشروطه المتقدمة إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا أوصى بنصاب من النعم لشخص وبحمله لآخر، ثم ملك الموصى بلأمات السخال[5] في الحول، فلا زكاة عليه في السخال بحول أصلها.

المسألة الثانية: إذا أوصى الموصى له بالحمل لمالك الأمات الموصى له به ومات قبل وجود السخال، ثم حصل النتاج عند مالك الأمات دون حول، فلا يزكى بحول الأمات، لأنه ملك بطريق مقصود، كما قاله المتولي. ولا يجوز تعجيل زكاتها[6] ولو عجل شاتين وعنده مائة وعشرون، ثم تم النصاب بنتاج ما عنده، فالأصح عند الغزالي والمتولي: الإجزاء لأن النتاج في أثناء الحول كالموجود أوله[7]، وعند العراقيين وهو الذي رجحه الرافعي في الشرح الكبير[8] ونقله البغوي[9] عن الأكثرين المنع، لأنه تقديم زكاة العين على النصاب. وما في الحاوي على خلافه وطرد هذا الخلاف في

---

(١) في ب الإخراج.
(٢) سقط من أ، جـ وما أثبتناه من ب.
(٣) روضة الطالبين ٢/ ٢٥٩.
(٤) في ب ما.
(٥) في ب الزكاة.
(٦) المغني ١/ ٤١٥.
(٧) المصدر السابق.
(٨) ٥/ ٥٣٢.
(٩) سقط من ب.

زكاة التجارة فيما إذا ملك نصاباً، فعجل لنصابين، ثم كملا في آخر الحول. فالمذهب الإجزاء ولو توقع حصول النصاب الثاني من جهة أخرى لا من نفس النصاب وحصل ما توقعه لم يجز ما أخرجه عن الحادث قطعاً، ولو هلك أصل نتج بعد التعجيل بأن عجل شاة عن أربعين عنده فأنتجت، ثم هلك الأمات. ففي إجزاء المعجل عن السخال وجهان: أصحهما: المنع، إذ الثانية لم ينعقد حولها.

القاعدة التاسعة:

مالك نصاب الزكاة مخير على الأصح[1] في الصعود والهبوط عند فقد السن الواجب بصعود درجتين وأخذ جبرانين. والجبران الواحد: شاتان أو عشرون درهماً لا شاة وعشرة دراهم، وله النزول كذلك إلا في مسألة وهي: ما إذا كانت الماشية مراضاً أو معيبة وأراد المالك الصعود وطلب الجبران[2] مثل إن وجب عليه بنت مخاض معيبة، فارتقى إلى بنت لبون معيبة وطلب الجبران، فمبني على وجهين للأصحاب.

فإن قيل: بالخيار للساعي، فرأى الغبطة فيه، جاز له الأخذ[3] وإن فرعنا على الصحيح وهو تفويض الخيار إلى المالك، فلا تفويض إليه. قال الرافعي في الشرح الكبير[4]. وهذا في سوائم الإبل. ولا مدخل للجبران في زكاة البقر والغنم[5] وصورة الصعود والهبوط: هو ما إذا أعطى بدل بنت مخاض حِقة مع عدم ما قبلها ونزول درجتين مع جبرانين، كما إذا أعطى بدل الحقة بنت مخاض وثلاث درجات بأن يعطي بدل الجذعة والحقة وبنت اللبون عند عدمهم بنت مخاض مع ثلاث[6] جبرانات، وله أن يعطي بدل بنت المخاض الجذعة عند عدم ما بينهما ويأخذ ثلاث جبرانات، ولا يجوز الصعود والنزول بدرجتين مع التمكن من درجة أو الثلاث مع التمكن من درجتين[7] في أصح الوجهين[8]. ويؤخذ من الصغار صغيرة ومن المراض مريضة ولا

(١) لأنها شرعاً تخفيفٌ عليه حتى لا يكلف بالشراء مناسَب لتخيره. المغني ١/٣٧٣.
(٢) المصدر السابق.
(٣) كما أشار له الإمام وقال الأسنوي: وهو متجه.
(٤) ٥/٣٦٣.
(٥) تقدم.
(٦) وفي ب وثلاث. (٧) في ب الدرجتين.
(٨) شرح المهذب ٥/٤٠٧، المغني ١/٣٧٣.

تؤخذ الرُّبَّى وهي التي معها ولدها ـ ولا الأكولة ـ يعني المُسَمَّنَةُ[1] للأكل.

وحامل للنهي فيها وخيار إلا برضى[2] المالك لخبر معاذ ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ نهاه عن كرائم أموالهم[3] إلا أن تكون كلها خياراً وأكولة[4] فله الأخذ لا من الحوامل، لأن في الأربعين شاة، والحامل شاتان، كما ذكره صاحب التقريب واستحسنه الإمام.

ولو وجب عليه بنت مخاض فلم يجدها وعنده ابن لبون أجزأه عنها، وليس له أن يرتفع إلى بنت اللبون ويأخذ الجبران مع وجود ابن اللبون، فإنه لم يجدها في إبله ولا ابن لبون اشترى أيهما شاء وأخرجه.

فإن أراد الصعود جاز. ولو وجدت عنده كريمة وعنده ابن لبون لم يُجْزِهِ عنها، بل يرجع إلى بنت لبون ويأخذ الجبران، وذكر سليم الرازي: أنه يجوز إخراج[5] اللبون. نقله عن شيخه أبي حامد آخراً، ورجوعه عن عدم الإجزاء وجواز ابن اللبون، كما في التهذيب والمهذب، وحكى عن النص.

القاعدة العاشرة:

إخراج الزكاة واجب على الفور[6] إذا تمكن[7]، فإن أخر بعد تمكنه أثم إلا في مسائل:

منها: ما إذا كان له قريب فإنه ينتظره ولا إثم. ولو كان له جار فقير وقريب فقير في مسافة قصر، فمراعاة الجار أوْلى[8].

وعند أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ أن الزكاة لا يجب عليه إخراجها إلا بمطالبة الإمام وإن بقيت سنين، فإن مات في هذه المدة قبل إخراجها سقطت وعنه ولا إثم، نقله عنه

---

(١) في ب السمينة.
(٢) في ب إلا أن يرضى.
(٣) تقدم
(٤) في ب أو أكولة.
(٥) في ب زيادة ابن.
(٦) لأن حاجة المستحقين إليها ناجزة.
(٧) من الأداء كسائر الواجبات ولأن التكليف بدونه تكليف بما لا يطاق. المغني ١/٤١٣.
(٨) روضة الطالبين ٢/٣٤٢.

البندنيجي في تعليقه[١].

ومنها: الجار الغائب كذلك إلا أن يتضرر الفقراء الحاضرون.

ومنها: الأحْوَجُ إلى ذلك[٢].

ومنها: انتظار الإمام[٣] حيث كان انتظاره أفضل.

وللمالك أن يؤخر ما دام يرجو مجيء الساعي. وله تعجيل زكاة صدقته عن عام، لكن لا يدفعها إلا لفقير، فإن دفعها لغني حين الإعطاء فجاء وقت فراغ الحول وهو فقير لم تقع موقعها، لأن الصدقة إنما تعجل لرفق من يأخذها وهذا لم[٤] يرتفق بذلك حين الأخذ فلم تقع موقعها. ولو عجل[٥] صدقة نصاب وهو لا يملك إلا نصفه، فجاء الحول معه نصاب لم تقع موقعها.

فإن قيل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا أوصى إلى وارثه، ثم صارت حين الوجوب لغير وارثٍ صحت الوصية. فهلا قلتم هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن الموصى له إنما يرتفق بالوصية حين الوجوب وهو حينها ممن تصح له الوصية، وليس كذلك الصدقة، لأن الذي تعجلها[٦] ما ارتفق بها حين الدفع له، فلهذا لم تقع موقعها، فدل على الفرق بينهما.

فإذا كان كذلك فهل له أن يرجع عليه بها، نظرت إن كان قد دفعها بشرط التعجيل، رجع عليه بها بخلاف[٧] الإمام، فإنه يرجع مطلقاً، فلو مات الفقير فهل للمالك أن يستحلف ورثته على نفي العلم أنها معجلة؟ وجهان ذكرهما النووي ـ رحمه الله ـ ولم يصرح في الروضة ولا في شرح المهذب[٨] بتصحيح ونقل عن

---

(١) شرح المهذب ٥/٣٣٦.
(٢) شرح المهذب ٢/٣٣٣.
(٣) المغني ١/٤١٣.
(٤) في ب فلم.
(٥) في ب زيادة على.
(٦) في ب يعجلها.
(٧) سقط من ب.
(٨) روضة الطالبين ٢/٢١٩، شرح المهذب ٦/١٥٠.

الذخيرة: أن المذهب لا يحلفون.

قال البندنيجي في تعليقه، لأنه مكذِّب نفسه بقوله: هذه صدقتي. ولو أتلف المالك من المال الزكوي شيئاً بعد الوجوب وقبل الإخراج، لزمه حق الفقراء في التالف بمثله[١].

فإن قيل: قد قلتم إن مالك الزكاة إذا أتلف نخلة رطباً قبل خرصها أوجبتم عليه عشرها تمراً بالخرص ولم توجبوا عليه مثل التالف - أي رطباً[٢] - وإن أتلفها أجنبي[٣] رطباً أوجبتم عليه عشر قيمتها، فهلا[٤] هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن المالك أوجبنا عليه ما كان يلزمه حال الجفاف والكمال، وليس كذلك الأجنبي، لأنه ما كان يجب عليه أن يجفف ثمرة الغير حتى تبلغ غاية الكمال والإدخار فلهذا لم يوجب عليه إلا عشر قيمتها، فدل على الفرق بينهما.

فإن قيل: أليس قد قلتم إن الرجل إذا نذر أضحية قبل يوم الأضحى ثم أتلفها، أوجبتم[٥] أكثر الأمرين من قيمتها يوم التلف أو مثلها اليوم. فإن قيل: قيمتها يوم التلف عشرة ويشتري اليوم بالعشرة شاتين، ألزمناه مثلها اليوم، فإن أتلفها أجنبي قبل يوم الأضحى (و)[٦] وكان الحال بالشرح الأول، أوجبتم عليه قيمتها يوم التلف ولم توجبوا عليه مثل[٧] الأول، فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن صاحب الأضحية كان يلزمه أن يبقيها ويرعاها إلى حين إهراق[٨] دمها يوم الأضحى، فإن أتلفها قبل ذلك ألزمناه أكثر الأمرين، لأنه كان يلزمه أن يفعله، وليس كذلك الأجنبي، لأنه لم يكن يلزمه هذا، فلم نوجب عليه إلا قيمتها يوم أتلفها، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) شرح المهذب ٤٧٢/٥.
(٢) في ب رطبها.
(٣) شرح المهذب ٤٧٢/٥.
(٤) في ب زيادة قلتم.
(٥) في ب زيادة عليه.
(٦) تكملة لحاجة السياق.
(٧) سقط من ب.
(٨) في ب إرهاق.

القاعدة الحادية عشرة:

من أخرج زكاة معجلة[1] عاماً أجزأه شرعاً[2] إلا في مسائل:

منها: إذا عجل شاة عن أربعين، فولدت هذه الشياه أربعين في عام فهلكت الأمهات، فجعل[3] المعجلة عن السخال لم يكف في الأصح[4].

ومنها: إذا ملك أربعين شاة معلوفة، فعجل شاة على عزمه أن يسميها حولا لم تقع عن الزكاة وإن أسامها، لأن المعلوفة ليست مال زكاة[5]، فهي كما دون النصاب، بخلاف ما لو عَجَّل زكاة نصاب يملكه وزكاة نصاب آخر، والنصاب: تجارة قيمة مائتان، فصار آخر الحول يساوي أربعمائة أجزأه على المذهب، كما في الروضة[6].

ومنها: إذا ملك نصاباً نقداً وأخرج زكاته معجلاً مع زكاة نصاب آخر يتوقع حصوله في العام لم يجزه عما توقعه.

ولو قال: هذه زكاة مالي الغائب إن كان سالماً، وإن[7] كان تالفاً فعن الحاضر، فالمذهب الذي قطع به الجمهور أنه إن كان الغائب سالماً صح عنه وإلا وقع عن الحاضر.

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين الصلاة لأنكم قلتم: أنه إذا نوى الصلاة عن فرض الوقت إن كان دخل وإلا عن[8] الفائتة لم تجزه؟

قيل: الفرق بينهما أن النية في الصلاةِ ليست جازمة،، لأنها لا تجزئه إلا عن معين، لأن التعيين شرط فيها بخلاف الزكاة، فإن تعيينها ليس بشرط فيها حتى لو قال: هذه عن الحاضر أو الغائب أجزأه، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) التعجيل جائز في الجملة هذا هو الصواب المعروف. روضة الطالبين ٢/٢١٢.
(٢) وبه قطع معظم العراقيين والبغوي وغيرهم. المغني ١/٤١٥.
(٣) سقط من أ، جـ وما أثبتناه من ب.
(٤) روضة الطالبين ٢/٢١٢.
(٥) روضة الطالبين ٢/٢١٣، المغني ١/٤١٥.
(٦) ٢/٢١٣.
(٧) في ب فإن.
(٨) في ب فعن.

ولو دفع زكاة وقال: هذه زكاتي، ثم جاء وقت الوجوب وقد افتقر الدافع أو مات[١] أو تلف أو باعه لم يكن المعجل زكاة، وأن يكون القابض في آخر الحول بصفةِ الاستحقاق[٢]، فإن[٣] مات المدفوع إليه، فادعى الدافع أني عجلتها وأريد أخذها لم يقبل منه، لأنه مكذب لنفسه.

قيل: فما الفرق بين أن يسلم إليه مالاً فيقول له: تصرف فيه، ثم اختلفا، فقال الدافع: قرضاً، وقال المدفوع إليه: هبة، كان القول قول الدافع هلا قلتم ها هنا مثله؟

قيل: الفرق بينهما أن الأصل بقاء ملكه، وقد وقع الشك في انتقاله، فلهذا كان القول قوله، وليس كذلك في مسألتنا، لأنه قال: زكاةُ صدقَتي. فقوله بعد ذلك: أَرَدْتُ تعجيل الصدقة، فهو مكذوب لنفسه، فلهذا لن نصدقه، فدل على الفرق بينهما.

ولو شك فيما وجب عليه من الزكاة: هل هو بقرة أو شاة أو دراهم[٤]؟ قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام في قواعده: لزمه إخراج الجميع كما لو كان عليه صلاة ولم يعرف عينها لزمه الخمس[٥].

القاعدة الثانية عشرة:

إخراج الذكر في سوائِم الماشية لم يجز إلا في مسائل:

منها: من ملك خمساً وعشرين[٦] من الإبل كان فيها بنت مخاض، فإن لم يجدها في إبله حالة الإخراج، أجزأ ابن لبون[٧] ذكر وكذا خنثى على الأصح[٨]

---

(١) لم تحسب عنه الزكاة وإن استغنى بالمدفوع إليه أو به.
(٢) روضة الطالبين ٢/ ٢١٤.
(٣) في ب وإن.
(٤) أو دينار أو حنطة أو شعير.
(٥) هذا الكلام ليس هو كلام العز بن عبد السلام بل حكاه قوم عنه وقال: وفي هذا أنظر فإن الأصل عدم كل واحدة منها بخلاف نسيان صلاة من خمس فإن الأصل في كل واحدة منهن الوجوب. القواعد ٢/ ٢٠.
(٦) روضة الطالبين ٢/ ١٦٦.
(٧) وإن كان أقل قيمة منهما.
(٨) المغني ١/ ٣٧٠.

بخلاف الأنثى من أولاد المخاض لعدم تحقق الأنوثة فيه(١).

ومنها: إذا ملك ثلاثين من البقر ففيها تبيع(٢).

ومنها: إذا تمخض جميع الواجب ذكوراً، فإنه يخرج الذكر(٣).

القاعدة الثالثة عشرة:

الفقير إذا استغنى آخر الحول بما ملكه ضره إلا في مسألة وهي: ما إذا استغنى بزكاة معجلة لم يضر، إذ(٤) الزكاة إنما تصرف إليه ليستغني بها.

القاعدة الرابعة عشرة:

لا يجوز إعطاء الزكاة لدون ثلاثة من كل صنف(٥)، فإن دفع لأقل لم يكف إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا لم يجد المزكي إلا واحداً كفى إعطاؤه كما ذكره في الروضة من زوائده(٦).

المسألة الثانية: العامل عليها يكفي واحدٌ.

ويجب استيعاب الأصناف إن وجدوا. وهل تجب التسوية بينهم أو تستحب؟ فإطلاق الجمهور على الاستحباب خلافاً للتتمة عند تساوي الحاجات(٧)(٨).
والأصناف المستحقة للصدقات ثمانية(٩):

---

(١) المغني ١/ ٣٧٠.

(٢) تقدم.

(٣) روضة الطالبين ٢/ ١٦٦.

(٤) في ب إذا.

(٥) انظر شرح المهذب ٦/ ١٨٦ نقلاً عن الماوردي والقاضي أبو الطيب والسرخسي وصاحب البيان.

(٦) ٢/ ٣٣٠.

(٧) سقط من ب من قوله والأصناف إلى قوله عنه إنه لا يصح الحج عن الميت من كتاب الحج.

(٨) روضة الطالبين ٢/ ٣٣١.

(٩) والأصل فيها قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله﴾ والحصر بإنما أنها لا تصرف لغيرهم وهو مجمع عليه وإنما محل الخلاف في الاستيعاب كما ذكر المصنف ـ رحمه الله ـ.

أحدها: الفقير ـ وهو الذي لا مال له ولا كَسْبَ[1] يقع موقعاً لحاجته[2]. قال النووي في الروضة من زوائده، نقلاً عن ابن كجّ[3] في التجريد: إنه كالمسكين. قال: وهو متعين.

الثاني: المسكين ـ وهو الذي يملك ما يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه بأن يكون محتاجاً إلى عشرة مَثَلًا وعنده سبعة أو يقدر على كسب ما يقع موقعاً فلا يكفي[4]، فلا يعتبر هذا في الفقير، كما قطع به الأكثرون، فلهذا الفقير أشد حالاً من المسكين على الصحيح من الروضة[5]. والعبرة في ذلك بقولهم، فيعطى كل بحسبه. فيعطى المكاتب والغارِم قدر دينهما[6]، ويعطى الفقير والمسكين قدر حاجتهما[7]. ويعطى المحترف قدر ما يشتري به لحرفته[8]. ويعطى التاجر قدر ما يشتري به تجارة يحسنها، فيها ربح ما يكفيه غالباً[9]. قال النووي في الروضة[10]: يعطى البقلي خمسة دراهم، والباقلاني عشرة دراهم، والفاكهاني عشرين، والجبان خمسين، والعطار ألفاً، والبَزَّازُ ألفين، والصيرفي خمسة آلاف، والجوهري عشرة آلاف. قال القاضي أبو علي ـ رحمه الله ـ: يعطى التاجر رأس مال ما يحسن به التجارة فيها، وإن كان ألف دينار وهو مقتضى كلام أصل[11] الروضة لأنه قال: ومن لا يحسن شيئاً من ذلك.

قال الرافعي في المحرَّر وغيره: يعطى كفايته سنة بعد سنة. وقال جماعة:

---

(1) أو له كسب لا يليق.
(2) الاقناع مع حاشية البيجرمي ٢/٣١٣.
(3) في النسخ التي بين أيدينا ابن سريج والصواب ما أثبتناه كما في الروضة ٢/٣٠٨، التي نقل منها المصنف.
(4) المصنف.
(5) الاقناع مع حاشية البيجرمي ٢/٣١٤.
(6) ٢/٣١١ وعكسه أبو إسحاق المرزوي.
لأنه تعالى سمى مالكي السفينة مساكين. البيجرمي على الاقناع ٢/٣١٥.
(7) روضة الطالبين ٢/٣٢٤.
(8) المصدر السابق. المروزي
(9) وهو لا يجب آلة حرفته.
(10) روضة الطالبين ٢/٣٢٤.
(11) المصدر السابق.

العمر الغالب. قال النووي في الروضة: وهذا هو الصحيح المنصوص. ثم قال: وإذا قلنا: يعطى العمر الغالب، فطريقه أن يعطى ما يشتري به عقاراً يستعمل منه كفايته على الصحيح.

الثالث: العامل في الزكاة[١].

الرابع: المؤلفة قلوبهم[٢]، فإن كانوا كفاراً لم يعطوا من الزكاة قطعاً ولا من غيرها في الأظهر وإن كانوا مسلمين فهم أصناف: صنف دخلوا في الإسلام ونيتهم ضعيفة[٣]، فيتآلفون ليثبتوا[٤]. وصنف لهم شرف في قومهم، فيتآلفون ليرغب نظراؤهم في الإسلام[٥] ففيه أقوال ثلاثة:

أحدها: لا يعطون.

الثاني: يعطون من سهم المصالح.

الثالث: من صنف الزكاة وهو الصحيح[٦]. وصنف يبتغى بتألفهم أن يجاهدوا من يليهم من الكفار، فيعطيهم الإمام ما يراه من الزكاة[٧].

الخامس: الرقاب وهم المكاتبون الكتابة الصحيحة[٨]، لا مكاتب نفسه على الصحيح لسبب عوده إليه[٩] خلافاً لابن خيران، وليس له أن ينفق مما أخذه خلافاً

---

(١) وهو كساع يجنيها.
(٢) جمع مؤلف من التأليف.
وأما الحديث الثابت أن النبي ﷺ أعطى صفوان بن أمية من غنائم حنين وصفوان يومئذ كافر.
قال صفوان: لقد أعطاني ما أعطاني وإنه لأبغضُ الناس إليّ فما برح يعطيني حتى أنه لأحب الناس إليّ ﷺ.
أخرجه مسلم: فالثابت أن النبي ﷺ أعطاه من مال الغنائم لا من مال الزكاة.
(٣) أي في الإسلام نفسه أو في أهله.
(٤) الاقناع ٢/٢١٥ بهامش البيجرمي.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٢/٣١٤ ولم يتعرض للصحة.
(٧) وهذا إذا كان إعطاؤهما أهون علينا من جيش يبعث لذلك. الاقناع ٢/٣١٦ بهامش البيجرمي.
(٨) في كله بخلاف مكاتب البعض فلا يعطى شيئاً.
(٩) الاقناع بهامش البيجرمي ٢/٣١٦.

للإمام. ونقل النووي من زيادات الروضة عن صاحب الشامل: القطع به.

قال: وهو أقيس من قول الإمام[١].

السادس: الغارمون[٢]، فيعطون من الزكاة بشروط[٣]:

أحدها: احتياجهم إلى قضاء دينهم.

الثاني: إن كان أنفقه في طاعة أو مباح أعطى[٤]، وإن كان في معصية لم يعط قبل التوبة على الصحيح[٥]، فإن تاب ففي إعطائه وجهان: أصحهما وهو ما صححه النووي في الروضة من زوائده أنه يعطى[٦] خلافاً لما في المحرر.

الثالث: إن تكلفوا ديناً حالاً فيعطوا.

السابع: سبيل الله والمراد الّذكَرُ الغازي المتطوع بالغزو[٧].

الثامن: ابن السبيل وهو المسافر وشرطه سفر جائز[٨]، فيعطى ما يبلغه المقصد خلافاً للإمام ذهاباً وإياباً إن قصد الرجوع من نفقةٍ وكسوةٍ وركوبٍ إلا إذا كان السفر قصيراً والرجل قوي على المشي فلا ركوب له، وكذا إن كان له قدرة على حمل أمتعته عادة، فلا يعطى وإلا فيعطى، وإذا اشترى له المركوب وقضى إربَه وحضر، فإنه يؤخذ منه بعد تمام السفر. وكذا الغازي إذا عاد ومعه شيء من آلة السفر استرد لا إن كان يسيراً وهوغازٍ أو شيءٍوفره بتقتيرِهِ على نفسه فلا[٩].

ويشترط في جميع هذه الأصناف أن لا يكون المدفوع إليه كافراً[١٠]ولا غازياً

---

(١) روضة الطالبين ٢/٣١٧.
(٢) مفردها غارم، وهو من الغرم وهو اللزم.
(٣) روضة الطالبين ٢/٣١٧.
(٤) الاقناع ٢/٣١٦.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٢/٣١٧.
(٧) يعطى إعانة له على الغزو. الاقناع ٢/٣١٦.
(٨) أي مباح. المصدر السابق.
(٩) روضة الطالبين ٢/٣٢٦.
(١٠) سبق.

مرتزقاً ولا هاشيماً ولا مطلبياً[١]، كما ذكره في أصل الروضة، ولا لمملوك على الأصح[٢] ولا لمسلم بلغ تاركاً للصلاة كسلاً مع اعتقاده وجوبها، لأنه محجور عليه بالسفه، لكن يجوز دفعها لوليه.

فإن قال قائل: ما الفرق بين من بلغ رشيداً غير تارك للصلاة، ثم ترك. قلتم: تعطى له الزكاة بخلاف من بلغ تاركاً لها، فلا يُعْطَى نفسه.

قلنا: الفرق بينهما أن من بلغ تاركاً للصلاة استمر عليه حجر الصبي، فلهذا قلنا: لا يعطى نفسه بل لوليه الأخذ بخلاف من بلغ رشيداً مصلياً، ثم طرأ عليه ترك الصلاة ولم يحجر الحاكم عليه بعد، فقد جعلناه على أصله، فلهذا جاز له الأخذ، فدل على الفرق بينهما.

ولو طلب مدعي الفقر أو المسكنة فهل للحاكم أن يكلفه بينة على ما ادعاه إذا لم يعرف الإمام أو نائبه حاله؟

قلنا: لا لعسرها[٣]، لكن لو ادعى عيالاً لا يكفي كسبه بنفقتهم، طولب بالبينة بسبب العيال على الأصح لإمكان البينة[٤].

القاعدة الخامسة عشرة:

التسوية بين الأصناف واجبة وإن كان بعضهم أشد احتياجاً من بعض، كما تقدم[٥] إلا في مسألة وهي: العامل، فيعطى قسم صنفين فأكثر.

القاعدة السادسة عشرة:

شرط الساعي إسلامٌ وتكليفٌ وحريةٌ وعدالةٌ، وأن يكون فقيهاً فيما هو فيه إلا في مسألةٍ وهي: أن يكون الإمام عين له ما يأخذه، فلا يشترط الفقه.

---

(١) لقوله ﷺ: «إن هذه الصدقات إنما هي أوساخ الناس وإنها لا تحل لمحمد ﷺ ولا لآل محمد».
أخرجه مسلم من رواية عبد المطلب بن ربيعة في كتاب الزكاة/باب: ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة ٢/٧٥٣ (١٦٧/١٠٧٢) ضمن حديث طويل.

(٢) الاقناع ٢/٣١٩.

(٣) روضة الطالبين ٢/٣٢٢.

(٤) روضة الطالبين ٢/٣٢٢.

(٥) تقدم.

قال الماوردي: وكذلك لا يعتبر الإسلام والحرية[1]. قال النووي من زيادات الروضة[2]: وفي عدم الإسلام نظر.

قال: ولا يجوز أن يتصدق بما يحتاج إليه النفقة نفسه أو عياله. وله أن يتصدق بما فضل معه من زيادة على ذلك استحباباً.

ويستحب له أن يتصدق به على أهل الخير وذوي الحاجة. ولا يَمُنُّ بها، فإن مَنَّ أبطل ثوابها للآية[3].

---

(١) ذكره النووي في الروضة وعزاه للماوردي ٢/٣٣٥.

(٢) ٢/٣٣٥.

(٣) وهو قول الله عز وجل ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تبطلوا صدقاتكم بالمن والأذى كالذي ينفق ماله رئاء الناس﴾ البقرة: ٢٦٤.

«باب زكاة الفطر[1]»

إنما تجب بثلاثةِ شروطٍ:

أحدها: الإسلامُ، فلا تجب فطرة على كافر[2] في نفسه.

الشرط الثاني: الحرية، فلا تجب على العبد نفسه[3].

الشرط الثالث: اليسار[4]، عما فضل عن عبده، ومسكنه الذي هو محتاج إليهما، لا يكلف بيعهما بخلاف ما ثبت في ذمته.

وفي الباب قواعد:

الأولى: من لزمه نفقته[5]، لزمه فطرته، وما لا فلا، إلا في مسائل:

منها: الحامل البائن إذا قلنا: تجب لها النفقة على الصحيح بسبب الحمل، فلا فطرة على الأصح، كما ذكره الرافعي[6].

---

(١) سميت بذلك لأن وجوبها بدخول الفطر وهو لفظ إسلامي لم يعرف في الجاهلية لأنها من خصوصيات هذه الأمة.

المغني ١/٤٠١، البيجرمي على الاقناع ٢/٣٠٤.

والأصل في وجوبها خبر ابن عمر رضي الله عنه ـ: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على العبد والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين وأمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة. أخرجه البخاري في الزكاة/باب: فرض صدقة الفطر ٣/٣٦٧ (١٥٠٣) ومسلم في الزكاة/باب: زكاة الفطر ٢/٦٧٧ (٢٢/٩٨٤)، (٢٢/٩٨٦).

(٢) لقوله ﷺ «من المسلمين» المغني ١/٤٠٢.

(٣) المصدر السابق.

(٤) بالإجماع كما نقله ابن المنذر. انظر روضة الطالبين ٢/٢٩٩.

(٥) بملك أو قرابة أو زوجية.

(٦) الشرح الكبير ٦/١٤١.

قال النووي في الروضة[1]: الذي قطع به الأكثرون أن وجوب الفطرة مبني على الخلاف في أن النفقة للحامل أو للحمل إن قلنا للحامل وجبت وإلا فلا. وهذا مبني على ما إذا كانت الزوجة حرة، فإن كانت أمة وقلنا النفقة للحمل فلا فطرة، لأنه ملك للسيد، وإن قلنا للحامل وجبت سواء رجحنا الطريق الأول أو الثاني، فالمذهب الوجوب، لأن النفقة للحامل على الأظهر.

ومنها: الولد الكبير إذا ملك نفقةَ ليلةِ العيدِ ويومه فقط، لا فطرة على أبيه، فإن كان صغيراً والمسألة بحالها فوجهان:

أحدهما: وهو الصحيح السقوط.

والثاني تجب على أبيه، فعلى هذا ما الفرق بينهما؟

قيل: الفرق أن نفقةَ الكبيرِ لا تثبت في الذمة بحال، وإنما هي لكفاية الوقت، ونفقة الصغير قد تثبت. ألا ترى أن للأم أن تستقرِضَ على الأب الغائب لنفقة الصغير، فكانت نفقته آكد.

ومنها: المكاتب لا تجب فطرته، كما نقله النووي في الروضة من زياداته[2] عن الجرجاني في المعاياة[3]. وقال القاضي أبو علي في تعليقه: إنه المذهب. وأما المكاتب كتابة فاسدة، ففطرته واجبة على سيده ولا تجب نفقته عليه[4]، كما ذكره الرافعي في الكتابة في الباب الثاني منه.

ومنها: الأمة المزوجة لمعسر، ففطرتها على سيدها ولا تتبع النفقة قيل: فما الفرق بين هذه المسألة وبين الحرة إذا زوجها الأب وكان الزوج معسراً، فلا فطرة على الأب؟

قيل: الفرق بينهما أن الحرة بعقد النكاح تصير مسلمةً إلى الزوج حتى لا يجوز لها السفر والامتناع من الزوج بعد أخذ المهر والنفقة بحال، والأمة بالتزويج غير

---

(١) روضة الطالبين ٢/٢٩٥، المغني ١/٤٠٣.
(٢) ٢/٣٠٧، المغني ١/٤٠٢.
(٣) وهو كتاب جليل وعظيم المنفعة. ويسمى أيضاً الفروق ونحن بصدد تحقيقه.
(٤) المغني ١/٤٠٣.

مسلمة بالكلية، بل هي في قبضة السيّد. ألا ترى أن له أن يستخدمها ويسافر بها، فدل على الفرق بينهما. قاله الرافعي في الشرح الكبير[1]، فلو كان الزوج موسراً فبادرت الزوجة وأخرجت فطرتها من غير إذنه. وقلنا إن الزوج متحمل عنها أجزأ وإلا فلا.

ومنها: أنه لا فطرة على عبده الكافر[2].

ومنها: أن نفقة زوجة العبد في كَسْبِهِ وليس عليه فطرتها، لأنه ليس أهلاً لزكاة نفسه، فلا يتحمل عن غيره[3].

ومنها: العبد إذا قلنا: يملك، فملكه السيد أو غيره عبداً، سقطت فطرته عن سيده لزوال ملكه، ولا تجب على المتملك لضعف ملكه. والفطرة واجبةٌ على المؤديِّ ابتداءً دون المؤدى عنه لعجزه.

ومنها: إذا أوصى برقبة عبدٍ لرجلٍ وبمنفعته لآخر. نقل الرافعي عن ابن عبدان: أن فطرته على الموصى له بالرقبة من غير خلاف، وأما نفقته ففيها ثلاثة أوجه:

أحدها: أنها على الموصى له بالرقبة على الصحيح. وقيل: على الموصى له بالمنفعة. وقيل: في بيت المال.

ومنها: عبدَ بيت المال لا فطرة عليه.

ومنها: العبد الموقوف على مسجد ففيه وجهان.

قال الرافعي: أظهرهما وبه قال صاحب التهذيب: أنها لا تجبُ عليه وهذان الوجهان جاريان في المسألة قبلها.

ومنها: العبد إذا كان آبقا أو مفقوداً.

ومنها: إذا كان مغصوباً كما ذكره المحاملي، وفيهم طريقان والمذهب

---

(١) ١٢٣/٦ - ١٣٤.

(٢) وإن وجب نفقته لقوله ﷺ في الحديث المتقدم من المسلمين.

(٣) المغني ٤٠٤/١.

الوجوب.

ومنها: زوجةُ الأب المعسر ومستولدته على الأصح[1].

ومنها: زوجة المكاتب لضعف ملكه.

ومنها: العبد الموقوفُ لله، لا فطرة عليه أو على معين. وقلنا بالأصح: فتجب نفقته لا محالة، وفي فطرته وجهان: أصحهما في الشرح الصغير والروضة[2]: لا فطرة.

وعن صاحب العدة: أن فطرته مبنية على أقوال الملك.

فإن قلنا: إن الملك للموقوف عليه، فعليه فطرته. وإن قلنا: لله تعالى ففيه الوجهان المتقدمان. ونقل الرافعي عبن صاحب التهذيب في باب الوقوف، وجوب فطرته على الأقوال كلها، وإن كان ليس فيه ملك محقق والأول أشبه.

وهل هي واجبة ابتداء على السيد أو على العبد، ثم يتحملها عنه السيد؟ فيه قولان: أصحهما: الثاني، وهذا الخلاف طرده الأكثرون في كل مؤد عن غيره من الزوج والسيد والقريب. وحكي في الروضة[3] عن الإمام: أن طوائفَ من المحققين قالوا: هذا الخلافُ في فطرةِ الزوجةِ فقط، أما فطرةُ القريبِ والمملوكِ فتجب على المؤديِّ ابتداء قطعاً، لأن المؤدى عنه لا يصلحُ للإيجاب لعجزه.

ومنها: الحرة إذا كان زوجها معسراً فيما دون النفقة، لزم الزوجة ولا رجوع على الصحيح، كما في شرح المهذب[4] خلافاً لما في زيادات المنهاج عدم اللزوم. وهل تجب على الصوفية المقيمين في الأربطة فطرة؟ قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: سئل القاضي أبو علي الفارقي عن الصوفية المقيمين في الأربطة، هل عليهم فطرة؟ فقال: إن كان الوقف على معينين وجبت، لأنهم ملكوا الغلة قولاً واحداً، هذا إذا وقف عليهم مطلقاً، فإن شرط لكل واحد قوتَهُ كل يوم، فلا فطرة عليهم.

---

(١) المغني ١/٤٠٤.
(٢) روضة الطالبين ٢/٢٩٨.
(٣) ٢/٢٩٤.
(٤) ٦/١٢٥.

ومن لزمته قدم نفسه، ثم زوجته، ثم ولده الصغير، ثم الأب، ثم الأم، ثم الكبير، وقدم الأب هنا لشرفه بخلاف النفقات، فإن الأم مقدمة هناك بالاتفاق.

القاعدة الثانية:

الفطرة لا تجب على كافرٍ إلا في مسائل:

منها: إذا أسلم مملوكه أو من مَلَكَهُ بوصيةٍ أو غير ذلك، فعليه نفقته، وكذا فطرته على الأصح.

ومنها: إذا كان له قريبٌ مسلمٌ تجب عليه نفقته، وجب عليه فطرته على الأصح.

ومنها: منكوحةُ أبيه المعسر المسلم على وجه.

القاعدة الثالثة:

من لزمته الفطرة كان واجبه صاعاً[1] ولم يجزه أقل من ذلك إلا في مسائل:

منها: العبد إذا كان بين شريكين أحدهما معسر، فواجبُ كل واحدٍ منهما نصفُ صاعٍ في الأصح، وإن كان في نوبة أحد الشريكين والنفقة لازمة له[2].

ومنها: إذا كان نصفه حراً ونصفه رقيقاً، ففيهما تجب الفطرة إن لم تكن مهايأةً، فإن كان مهايأة فعلى من وقع زمن الوجوب في نوبته في الأصح، لأن المؤونة مبنية على أنها من المؤن النادرة أو من المتكررة، والمذهب أنها من النادرة[3]، فتدخل في المهايأة.

ومنها: إذا لم يفضل عن قوته وقوت من تلزمه نفقته، وفطرتهم غير مملوكةٍ إلا نصفَ صاعٍ، لزمه أن يخرجه عن مملوكهِ في الأصح.

---

(١) لحديث ابن عمر السابق.

من أي جنس أخرجه وهو خمسة أرطال وثلث بالبغدادي وهي ستمائة درهم وثلاثة وتسعون درهماً وثلث درهم والصاع بالغرام ٢,٧٥١ كلغ تقريباً. والعبرة بالصاع النبوي إن وجد أو معياره، والصاع بالكيل المصري قدحان. المغني ١/٤٠٥.

(٢) حكاها النووي في روضة الطالبين ٢/٢٩٦.

(٣) وبه قطع الجمهور. المصدر السابق.

القاعدة الرابعة:

يجب إخراج زكاة الفطر من غالب قوت بلد[1] من لاقاه الوجوب ابتداء من حنطة أو شعير[2] أو تمر أو زبيب[3] أو أقط[4] وكذا لَبَنٌ وَجِبْنٌ إلا في مسائل:

منها: اللبن إذا كان مخيضاً.

ومنها: الجبن إذا كانا مَنْزوعَيِ الزبد[5].

ومنها: اللبأ إذا كان منزوع الزبد. والواجب صاع من كل جنس يخرجه ـ وهو خمسة أرطال وثُلُثٍ بالبغدادي ـ ورطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم، كما صححه النووي وقد قدمناه ـ وهو أربعة أمداد، عن كل مُدٍّ رطل وثلث. والأصل هو الكيل لا الوزن. وقدره جماعةٌ من العلماء بأربعِ حفناتٍ بكفَّي مُعْتَدِلَ الكفين[6].

القاعدة الخامسة:

ليس لنا فطرة مملوك تجب مرتين في عام واحد إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا باعه قبل الغروبِ بعد أن زكّى عنه، وجب على المشتري أيضاً فطرته، كما في الكفاية والبحرِ.

---

(١) شرح السنة للبغوي ٦/٧٣.

(٢) والشعير خير من التمر لأنه أبلغ في الاقتباب.

(٣) والتمر خير من الزبيب لأنه أبلغ في الاقتباب.

(٤) لقول أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ـ كنا نخرج زكاة الفطر صاعاً من طعام أو صاعاً من شعير أو صاعاً من تمر أو صاعاً من أقط أو صاعاً من زبيب. أخرجه البخاري في كتاب الزكاة/باب: صدقة الفطر ٣/٣٧١ (١٥٠٦) ومسلم في الزكاة ٢/٦٧٨ (١٧/٩٨٥) والأقط بفتح الهمزة وكسر القاف.

(٥) الإقناع بهامش البيجرمي ٢/٣١٢.

(٦) روضة الطالبين ٢/٣٠٢، الإقناع ٢/٣١١.

كتاب الصوم

الأصل فيه كتاب الله عزَّ وجل وسنَّة رسوله ﷺ .أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يا أيُّهَا الـذينَ آمنوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيامُ كما كتب على الـذين من قَبْلِكُم لَعَلَّكمْ تَتَّقونَ أيـامـاً معدوداتٍ﴾[1].

وأما السُّنَّةُ: فلمـا روى طلحة بن عبيـد الله قال: «أتى رجـلٌ إلى النبي ﷺ ثائـر الرأسِ لا نَفْهم ما يقول لصوته دويّ، فجاءه حتى دنا منه، فإذا هو يسأله عن الإسـلام فقـال: خَمْسُ صَلَواتٍ في اليومِ والليلةِ. فقـال: هل عليَّ غيـرها؟ قـال: لا، إلا أن تطوع ثم ذكر الصدقَةَ ثم الصومَ فقال: صيام رمضان فقال: هل عليَّ غيره؟ فقال: لا، إلا أن تطوع»[2].

وروى عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ قـال: «بُنِيَ الإسلامُ على خمسٍ: شهـادةُ أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وإقامُ الصلاة وإيتاءُ الزكاةِ وصَـوْمُ رمضانَ وحَـجُّ البيتَ من استطاعَ إليهِ سبيلاً»[3].

---

(١) البقرة: ١٨٣ ـ ١٨٤.

(٢) أخـرجـه البخـاري في كتـاب الإيمـان/بـاب: الـزكـاة من الإسـلام ١/١٠٦ (٤٦) ومسلم في كتـاب الإيمان/باب: بيان الصلوات ١/٤٠ ـ ٤١ (٨/١١).

والرجل هو ضمام بن ثعلبة أخو بني سعد بن بكر.

قال القاضي عياض مستدلاً بأن البخاري سماه في حديث.

وقوله ثائر الرأس أي منتفش شعر الرأس ومنتشره، ويقال ثائـر الغبار، أي انتفش، وفتنـة ثائـرة أي منتشرة.

وقوله: دوي صوته بفتح الدال وكسر الواو وتشديد الياء. عمدة القاري ١/٣٠٤.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان/باب: دعاؤكم إيمانكم ١/٤٩ (٨) ومسلم في كتاب الإيمان/ باب: بيان أركان الإسلام ودعائمه ١/٤٥، ٢١/٤٥ واللفظ للبخاري.

وهو في اللغة عبارة عن الإمساك المجرد[(١)].

والشرعيّ: الإمساك والنية[(٢)]. يقال: صامت الخيل إذا أمسكت عن السير. وقول النابغة[(٣)]:

خيلٌ صيام وخيل غيرُ صائمةٍ   تحت العَجَاج وأخرى تعلِكُ اللُّجُمَا

وسمي رمضان[(٤)]، لأنه وافق فرض صوم في حر شديد.

فقالوا: شهر رمضان، مشتق من الرمضاء - وهو شدة الحر - وروى أنس بن مالك - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال: «إنما سُمِّيَ رمضان، لأنه يرمض الذنوب ويذهبها»[(٥)] قال القاضي أبو علي - رحمه الله - في تعليقه: يكره أن يقال: جاءَ رمضانُ ولكن يقال: جاء شهر رمضان[(٦)].

وخالف النووي ذلك في أذكاره[(٣)]، واستدل بأحاديث منها قوله ﷺ «بني الإسلام على خمس[(٨)]... الحديث إلى آخره. ويدل عليه ما روى البخاري من حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال: «لا تُقَدِّمُوا رمضانَ بصومِ يومٍ ولا يومين»[(٩)] الحديث إلى آخره وذكر في أذكاره غير ذلك مما يؤكده فاستفده منه.

---

(١) الصحاح للجوهري ٥/١٩٧٠ وترتيب القاموس ١/٨٧١.

(٢) وعرفه النووي بأنه إمساك مخصوص عن شيء مخصوص في زمن مخصوص من شخص مخصوص. شرح المهذب ٦/٢٤٧.

(٣) الجمل على المنهج ٢/٣٠٣.

(٤) الجمل على المنهج ٢/٣٠٤.

(٥) عزاه السيوطي في الفتح الكبير إلى محمد بن منصور في حديث أبي موسى والسمعاني وأبو زكريا بن منده في أماليهما من حديث أنس. ١/٤٣٩ وأشار له بالضعف وفي إسناده زياد بن ميمون كذاب. الفوائد المجموعة للشوكاني (٩١) وذكره الغماري في المغير على الجامع الصغير وقال إنه باطل وهو مسروق من كلام الفقهاء وأهل اللغة (٣٠).

(٦) وأخذ القاضي أبو علي - رحمه الله - الكراهة من الحديث الضعيف المروي عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «فإن رمضان اسم من أسماء الله تعالى ولكن قولوا شهر رمضان». قلت: ضعّفه البيهقي في السنن ٤/٢٠٢ والنووي في شرح المهذب ٢/٢٤٨.

(٧) قال: إن الكراهة إنما ثبتت بنهي الشرع ولم يثبت فيه نهي وقد نهت أحاديث كثيرة في الصحيحين في تسمية رمضان من غير شهر. شرح المهذب ٦/٢٤٨.

(٨) سبق تخريجه.

(٩) أخرجه البخاري من رواية أبي هريرة رضي الله عنه في كتاب الصوم/باب: لا يتقدم رمضان بصوم يوم ولا يومين ٤/١٢٨(١٩١٤) ومسلم في كتاب الصيام/باب: لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين=

فقد دل الحديث على عدم الكراهة. وأنه لا يصح إلا بالنية[1] لقوله ﷺ «لا صيامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصيامَ مِنَ اللَّيْلِ»[2] فقد نفى جنس الصيام، ثم قال: «فَمَنْ لَمْ يُبَيِّتْ مِنَ الليل» فعرف الليل، والمراد به جنس اللّيالي، فوجب عليه أن لا يجزئه إلا بالنية ويستثنى منه الصبيّ إذا بلغ صائماً.

قال الرافعي[3]:الصحيح أنه يلزمه إتمامه ولا قضاء. ثم حكي عن ابن سريج: أنه يستحب إتمامه ويجب[4] القضاء لأنه لم ينو الفرض. فإن قيل: إن الرافعي ـ رحمه الله ـ سوّى بين البالغ والصبي في الاشتراط بالنسبة إلى الصلاة.

قال صاحب المهمات: والقياس التسوية بين صوم الصبي وصلاته. أما في الاشتراط وعدمه. قال البندنيجي ـ رحمه الله ـ: وقد اختلف الأصحاب في كيفية النية على وجهين:

أحدهما: يكفيه أن يقول: أصوم غداً من رمضان[5] ولا يحتاج أن يقول: فرضي، وكذا في الظهر مثلاً يقول: فرضي، لأنه لا يكون إلا واجباً، وصلاة الظهر لا تكون إلا فريضة.

والثاني: لا بد من ذكر الفريضة في الصلاة دون الصوم للبالغ. ولو نسي النية

= ٧٦٢/٢ (١٠٨٢/٢١).

(١) قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله تعالى: لا يصح صوم رمضان ولا غيره من الصيام الواجب والمندوب إلا بالنية. شرح المهذب ٢٨٩/٦.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الصوم/باب: النية في الصيام ٣٤١/٢ (٢٤٥٤) والترمذي في كتاب الصوم/باب: ما جاء لا صيام لمن لم يعزم من الليل ١٠٨/٣ (٧٣٠) وقال: حديث حفصة لا نعرفه إلا من هذا الوجه.

وأخرجه النسائي مرفوعاً في القيام/باب: ذكر اختلاف الناقلين لخبر حفصة في النية ١٩٦/٤ ـ ١٩٧.

وابن ماجة من طريق إسحاق بن حازم في كتاب الصيام/باب: ما جاء في فرض الصوم من الليل ٥٤٢/١ (١٧٠٠).

وابن خزيمة في صحيحه ٢١٢/٣ (١٩٣٣) والدارقطني في السنن ١٧٢/٢ (٤٢٣٢٢).

وصححه صاحب الإرواء مرفوعاً ٢٥/٣ (٩١٤).

(٣) الشرح الكبير ٤٣٨/٦.

(٤) في جميع النسخ ولا قضاء والصواب ما أثبتناه. راجع روضة الطالبين ٣٧٢/٢ ـ ٣٧٣.

(٥) ولا يحتاج أن يقول.

لم يصح صومه[١]، ولو أكل ناسياً صح[٢].

فإن قيل: ما الفرق بينهما؟.

قيل: الفرق أن النية من باب المأمورات والأكل من باب المنهيات دون المأمورات، كما ذكره السبكي في شرحه. وقال النووي في أصل الروضة[٣]: إنها شرط في صحة الصلاة على الأصح عند الأكثرين سواء كان الناوي صبياً أو بالغاً. وهذا الخلاف جار في الصوم.

والفرق بينهما أن صوم رمضان من البالغ لا يكون إلا فرضاً. وصلاة الظهر منه قد تكون نفلاً في حق من صلاها ثانياً، فلا بد من التمييز بينهما وبين المعادة على أحد الوجهين، فدل على الفرق بينهما. وكمال النية فيه أن ينوي صوم غدٍ[٤] عن أداءِ فرضِ رمضانَ هذه السنة لله تعالى واجبة في كل ليلة خلافاً لمالك ـ رضي الله عنه ـ قلنا: لأنها عن صوم يوم واجب، فوجب أن يكون من شرطه النية من الليل، أصله اليوم الأول، ولأنه انتقال من فطر إلى صوم، فوجب أن يفتقر إلى نية تختص به، أصله قضاء رمضان، ولأن كل يوم منه عبادة منفردة بنفسها، بدليل أنَّ فساد بعضها لا يتعدى إلى فساد الباقي، فوجب أن لا يجزئه إلا بالنية.

قال الرافعي: نقلاً عن الروياني[٦]: إن من تسحر للصوم وشرب فيه لدفع العطش نهاراً، كان ذلك نيةً للصوم. قال: وهو الحق.

قال البندنيجي في تعليقه: وقد ذهب زُفَر صاحب أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ إلى أن من تعين عليه رمضان ـ كمن كان على صفة لا يجوز له الفطر فيها، كما إذا كان

---

(١) لأن شرط النية الليل ويلزمه إمساك النهار ويجب قضاؤه لأنه لم يصمه. شرح المهذب ٦/٢٩٩.

(٢) لقول النبي ﷺ «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه».
أخرجه البخاري في كتاب الصوم/باب: الصائم إذا أكل أو شرب ٤/١٥٥ (١٩٣٣) ومسلم في كتاب الصيام/باب: أكل الناسي وشربه ٢/٨٠٩ (١٧١/١١٥٥).

(٣) ١/٢٢٦.

(٤) أي اليوم الذي يلي الليلة التي ينوي فيها.

(٥) بإضافة رمضان وذلك لتتميز عن أضدادها. المغني ١/٤٢٥.

(٦) الشرح الكبير ٦/٢٩٧ ـ ٢٩٨.

صحيحاً مقيماً، فلا حاجة إلى النية[1]، وإن كان ممن لم يتعين عليه، فيكون في صيامه بالخيار مثل أن يكون مريضاً مقيماً أو صحيحاً مسافراً، فلا بد من النية. واستدل لذلك بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾[2].

قال: وإطلاقه يقتضي الإمساك، ولأنه وقت استحق عينه للصوم، والشيء إذا كان مستحق العين لم تفتقر صحته إلى نية، كرد الوديعة والغصب، هذا ما ذهب إليه. ويستدل لصحة ما ذهب إليه الشافعي ـ رضي الله عنه ـ من أن الصوم لا يصح إلا بالنية لما[3] رواه مسلم[4] عن حفصة أن النبي ﷺ قال: «مَنْ لَمْ يجمع الصِّيامَ قَبْلَ الفجرِ، فلا صَوْمَ لَهُ»، فعمّ ولم يخص، ولأنها عبادة تؤدى وتقضى، فإذا افتقر قضاؤها إلى النية يجب أن يفتقر أداؤها، أصله الصلاة والحج، فدل على ما قلناه. وهو أفضل من الصلاة[5].

ولو اشتبه عليه رمضان[6] فاجتهد وصام شهراً[7]، فإن وافق رمضان أجزأه[8] وكذا إن تأخر عنه ويكون قضاء[9]، فإن وافقه في الكمال فذاك، وإن كان ناقصاً ورمضان كاملاً لزمه صوم يوم آخر، وعكسه أفطر آخره، فإن اتفق شوال وهما كاملان صام يوماً أو ناقصاً فيومان، وإن كان ذا[10] الحجة مع كمالها صام أربعة أيام، أو كان ناقصاً صام خمسة أيام بناء على أن صوم أيام التشريق لم يصح، فإن صحّحنا فيوم واحد.

ولو نوى ليلة الثلاثاء يعتقده ليلة الاثنين أو سنة أربع، فبان سنة ثلاث، صح

---

(١) المبسوط ٣/٥٩ ـ ٦٠.

(٢) الآية: البقرة (١٨٥).

(٣) في جميع النسخ ما والصواب ما أثبتناه.

(٤) لم أجده في مسلم ولا ممن عزاه إليه وسبق أن خرجنا الحديث.

(٥) وفي الترجيح خلاف ولكن رجح الشربيني في شرحه على المنهاج أن الصلاة أفضل من الحج والصيام ١/٤٦١.

(٦) على أسير أو محبوس أو نحوه.

(٧) كما يجتهد للصلاة في القبلة وذلك بأمارة كالربيع والخريف والحر والبرد فلو صام بلا اجتهاد فوافق رمضان لم يجزه لتردده في النية. المغني ١/٤٢٦.

(٨) ويكون أداء.

(٩) على الأصح لوقوعه بعد الوقت.

(١٠) في جميع النسخ ذي والصواب أثبتناه.

صومه، ولو عكس لم يصح، لأنه لم يعين الوقت، كذا علله الرافعي، كما في أصل الروضة[1].

ويكره صوم يوم الشك[2] إلا لمنجم علم دخول رمضان بالحساب، والصحيح أنه يجوز العمل به دون غيره، وحاسب أولى. ويجب على من رأى هلال رمضان وحده وهو ممن (لا)[3] يقبل قوله صومه[4] ولو رؤى ببلد لزم حكمه البلد الآخر القريب الموافق لبلد الرؤية في المطلع[5]، فإن اختلف لم يلزم من رؤيته في البلاد القريبة التي بينهما سَبْعُ دُرْجٍ مثلاً إلى أن تمضي عشر درج أمكن رؤيته وتثبت رؤيته بعدل[6] وكذا صوم شهر معين في أصح الوجهين. وهي شهادة حِسْبَةٍ لا يثبت بها طلاق وعتق وحلول دين.

وله شروط ستة:

أحدها: الإسلامُ، فلا يصح من كافرٍ[7].

الثاني: النقاء من الحيض والنفاس[8]، فلو ولدت بلا نفاس فمقتضى كلام الرافعي

---

(١) ٢/٣٥١.

(٢) لحديث عمار بن ياسر «من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم». أخرجه البخاري تعليقاً بصيغة الجزم في كتاب الصوم/باب: قول النبي ﷺ «إذا رأيتم الهلال فصوموا» ٤/١١١٩ وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه في كتاب الصيام ٤/١٥٩، وأبو داود في كتاب الصوم (٢٣٣٤) والترمذي في كتاب الصوم (٦٨٦) والنسائي في الصيام ٤/١٥٣ وابن ماجة في الصيام (١٦٤٥).

(٣) تكملة لحاجة السياق.

(٤) المغني ١/٤٢١.

(٥) قطعاً كبغداد والكوفة لأنهما كبلد واحدة كما في حاضري المسجد الحرام. المغني ١/٤٢٢.

(٦) لأن ابن عمر رضي الله عنه رآه فأخبر رسول الله ﷺ بذلك فصام وأمر الناس بصيامه.

أخرجه أبو داود في كتاب الصوم/باب: في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان (٢٣٤٢) وابن حبان في صحيحه، أورده الهيثمي في موارد الظمآن ٢١٢ (٨٧١) والدارقطني ٢/١٥٦ (١) والحاكم في المستدرك ١/٤٢٣ وقال صحيح على شرط مسلم.

وفي قول عدلان، حكاه النووي في المنهاج، وقال الأسنوي: وهذا هو مذهب الشافعي رضي الله عنه فإن المجتهد إذا كان له قولان وعلم المتأخر منهما كان مذهبه المتأخر. ففي الأم قال الشافعي: لا يجوز على هلال رمضان إلا شاهدان، ونقل البلقيني مع هذا النص نصاً آخر. المغني ١/٤٢١.

(٧) المغني ١/٤٣٢.

(٨) المغني ١/٤٣٢، فلا يصح صومهما بالإجماع.

عدم بطلان صومها، والصحيح البطلان، كما صرح به النووي في شرح المهذب[١].

الثالث: العقل[٢]، فلا يصح من المجنون.

الرابع: قابلية اليوم للصوم، فلا يصح يومي العيد[٣] والنصف الثاني من شعبان بشرطه للنهي عنه[٤] ولا أيام التشريق[٥]، والقديم الجواز للمتمتع الفاقد للهدي لحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن النبي ﷺ أرخص[٦] في ذلك، وقد اختاره النووي في تصحيحه.

الخامس: النية من الليل، كما قدمنا.

فإن قيل: لم جعلتم النية في الصلاة ركناً وهنا شرطاً؟

قيل: الجواب عنه: أن النية في الصلاة مقارنةٌ للتكبير وهو منها، وها هنا النية مقدمةٌ على دخوله في الإمساك وممتنع مقارنتها له، فدل على ما قلناه.

السادس: الإطاقة.

وفي الباب قواعد:

الأولى: الكفارة[٧] واجبةٌ[٨] على من جامع في يوم رمضان وعليه القضاء على

---

(١) وفي التحقيق أيضاً لأنه لا يخلو من بلل وإن قل. قال في المغني ١/٤٣٢ لكن قال في شرح المهذب عدم البطلان أقوى فإن المعتمد في الغسل كونه ميتاً منعقداً أو خروجه بلا مباشرة لا يبطل الصوم، ومال إلى هذا ابن الرفعة.

(٢) أي التمييز فلا يصح صوم المجنون والطفل غير المميز لفقدان النية، ويصح من صبي متميز.

(٣) لقول النبي ﷺ «لا صوم في يومين الفطر والأضحى» أخرجه البخاري في كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة ٣/ ٧٠ (١١٩٧) ومسلم في كتاب الصيام ٢/٧٩٩ (١٤٠/٨٢٧).

(٤) لقوله ﷺ : «إذا انتصف شعبان فلا تصوموا». أخرجه أبو داود في كتاب الصوم حديث (٢٢٣٧) والترمذي في كتاب الصوم ٣/١١٥ وابن ماجة في كتاب الصيام (٦٥١) والبيهقي في كتاب الصيام ٤/٢٠٩.

(٥) لقول النبي ﷺ «أيام التشريق أيام أكل وشرب وذكر الله» أخرجه مسلم من حديث نُبَيْشَة الهذلي في كتاب الصيام/باب: تحريم صوم أيام التشريق ٢/ ٨٠٠ ١٤٤/١١٤١).

(٦) أخرجه البخاري عن عائشة رضي الله عنها في كتاب الصوم/باب: صيام أيام التشريق ٤/ ٢٨٤ (١٩١٧، ١٩٩٨).

(٧) مع التعزيز كماقاله البغوي. المغني ١/ ٤٤٢.

(٨) لخبر الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه جاء إلى النبي ﷺ فقال: هلكت قال: وما أهلكك؟ =

الصحيح إلا في مسائل:

منها: المسافرُ إذا أفطر بالجماع في سفرٍ مباحٍ بنية الترخص، وكذا بغيرها في الأصح من الروضة لا كفارة عليه، ولا إثم[١]، وعليها إن غرته.

ومنها: إذا جامع ناسيّاً. لم يفطر على المذهب ولا كفارة عليه ولا إثم[٢].

ومنها: إذا كان مريضاً ـ يباح له الفطر ـ فأصبح صائماً، ثم أفطر بالجماع[٣].

ومنها: إذا استدخلت المرأة ذكر الزوج وهو نائم أو حالة جنونه لم يأثم، ولا كفارة عليه في أصح الوجهين، وجزم عليه البندنيجي في الذخيرة والجرجاني في الشافي والتحرير وصاحب الشامل مع جزمهم في المجنون أنه يتحملها عنها على خلاف ما صححه الرافعي[٤].

ومنها: إذا كان ناسياً، فظن بطلان صومه، فجامع ففيه وجهان:

أحدهما: كما لو تكلم في الصلاة ناسيّاً، ثم تكلم عامداً لم تبطل.

قال النووي في الروضة[٥]: أصحهما وبه قطع الجمهور الفطر، كما لو جامع وهو يظن أن الفجر لم يطلع، فبان خلافه، وعلى هذا لا كفارة، كما سنذكره.

ومنها: ما لو أَفْطَرَ بجماعٍ، ثم جامع ثانياً في ذلك اليوم فلا كفارة للجماع

= قال: وقعت على امرأتي في رمضان. قال: هل تجد ما تعتق رقبة. قال: لا. قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً. قال: لا، ثم جلس فأُتي النبي ﷺ بعرق فيه تمر. فقال: تصدق بهذا.
فقال: على أفقر منا يا رسول الله، فوالله ما بين لابيتها أهل بيت أحوج إليه منا فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال: اذهب فأطعمه أهلك.
أخرجه البخاري في كتاب الصوم ١٦٣/٤ (١٩٣٦).
ومسلم في كتاب الصيام ٧٨١/٢ ـ ٧٨٢ (١١١١/٨١) ويجب معها قضاء يوم الافطار على الصحيح. المغني ٤٤٤/١.

(١) ٣٧٥/٢، المغني ٤٤٣/١.

(٢) المغني ٤٤٣/١.

(٣) المغني ٤٤٤/١.

(٤) المغني الشرح الكبير ٤٤٤/١.

(٥) ٣٧٨/٢.

الثاني.

ومنها: إذا شهد اثنان على هلال شوال، ثم لم يُرَ الهلال والسماء مصحية بعد ثلاثين قضينا أول يوم أفطرناه، لأنه بان كونه من رمضان ولا كفارة على من جامع فيه، لأنها سقطت بالشبهة، كما ذكره ابن الحداد والمذهب: لا قضاء، كما في الروضة(١).

ومنها: إذا جامع، ثم جن.

ومنها: إذا وطئت، ثم حاضت أو ماتت فقولان: أظهرهما السقوط، كما في أصل الروضة(٢).

ومنها: لو مكث بعد طلوع الفجر مجامعاً ظاناً أن صومه قد فسد، وجب القضاء ولا كفارة لعدم قصده لِهَتْكِ الحرمة. قال الماوردي.

ومنها: المرأة إذا جومعت في دبرها، لا كفارة عليها، وكذا حكم إتيان الرجل في الدبر. قاله ابن الرفعة: أنزل أم لا،وبهيمةٌ مع الإنزال كذلك.

ومنها: جماعُ المرأة إذا قلنا: لا شيء عليها.

ولو أكل شاكاً في غروب الشمس، فبان أنها لم تغرب، وجب عليه القضاء، لأن الأصل بقاء النهار وتحريم الأكل ولا كفارة(٣).

ولو ظن أن الفجر لم يطلع فجامع، ثم بان خلافه لا كفارة عليه ووجب عليه القضاء.

ولو أفسد صومه بغير الجماعِ(٤)، لم تلزمه كفارةٌ لورود النص في الجماع. قال النووي في الروضة(٥): هذا هو المذهب الصحيح المعروف. والكفارة هنا مرتبة(٦)

---

(١) ٢/ ٣٤٦.
(٢) ٢/ ٣٧٩.
(٣) شرح المهذب ٦/ ٣٠٩ ـ ٣١٠.
(٤) كالأكل والشرب والاستمناء باليد والمباشرة فيما دون الفرج المفضية إلى الإنزال. المغنى ١/ ٤٤٣.
(٥) ٢/ ٣٧٧.
(٦) المغني ١/ ٤٤٤.

ككفارة الظهار، وهي عتق رقبة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فمن لم يستطيع فإطعام ستين مسكيناً لا لأهله وأولاده، المساكين على الصحيح[1]، وهي عن كل يوم مد طعام.

وهل عليه فديةٌ فيما إذا أفطر متعمداً في نهار رمضان بغير جماعٍ؟ وجهان: أصحهما: لا فدية، بل عليه القضاء، بخلاف ما إذا أفطرتا المرضع والحامل خوفاً على ولديهما، لزمهما القضاء، وكذا الفدية على الأصح في الروضة[2].

ويكره للصائم دخول الحمام. كما قاله الجرجاني في الشافي.

القاعدة الثانية:

من أولج ذكره في فرج أو استمنى بيده وهو ليس بناسٍ ولا جاهل، أفطرَ إلا في مسائل:

منها: الخنثى المشكل إذا أولج ذكره في فرج.

ومنها: إذا استمنى من أحدِ فرجيه. وقلنا: إن الحكم لا يثبت بمرة لم يفطر فيهما.

ومنها: إذا أولج قبل الفجر وخرج المني بعده لم يفطر لتولده من وقت مباحٍ.

القاعدة الثالثة:

الصائم إذا وصل إلى جوفه شيء مفطر أفطر[3] به إلا في مسائل:

منها: ما إذا توضأ ولم يبالغ في المضمضة، فسبقه الماء إلى جوفه[4] لم يفطر، وكذا الاستنشاق على المذهب[5].

---

(١) المغني ١/٤٤٥.

(٢) ٢/٣٨٣، والمغني ١/٤٤١.

(٣) المغني ١/٤٢٧.

(٤) من باطن أو دماغ.

(٥) لأنه تولّد من مأمور به بغير اختياره وإن بالغ أفطر لأنه منهي عن ذلك وقيل: يفطر مطلقاً لأنه وصل بفعله، وقيل لا يفطر مطلقاً لعدم الاختيار.

ومنها: إذا غَرْبَل[1] دقيقاً فوصل غباره إلى جوفه لم يفطر[2].

ومنها: غبار الطريق[3].

ومنها: غبار جص.

ومنها: الذباب والبعوض[4] إذا لم يتعمد ذلك ودخل جوفه من غير اختياره لم يفطر. قال البغوي: وإن تعمد فتح فمه لم يفطر، وما قاله فيه نظر لوجود السبب منه.

ومنها: إذا لم يتعمد الجماع كالنّاسي على المذهب.

ومنها: إذا طلى بشرته بدهن، فوصل إلى جوفه بتشرب المسام[5] لم يفطر.

ومنها: إذا اكتحل فوجد طَعْمَ الكحل في حلقه لم يفطر[6].

ومنها: إذا أخرج لسانه وعليه ريقه، ثم رده وبلع ما عليه، فالأصح لا يفطر كما رجحه النووي في الروضة[7] وهو مقتضى ما في منهاجه، خلافاً لما ذكره الرافعي في الشرح الصغير.

ومنها: إذا خرج من دبره سلعة، فإن تركها على حالتها ضرت وإن أدخلها إلى الجوف لم يفطر على الأصح، كما ذكره البغوي في فتاويه.

ومنها: إذا أوجر أو سُعِط بغير اختياره.

ومنها: إذا وُطِئَتْ المرأةُ مَرْبوطَة.

ومنها: إذا طعن. ولو ابتلع طرف خيطٍ بالليل، وطرفه الآخر خارج وأصبح كذلك، فإن تركه لم تصح صلاته، لأنه متحملٌ بنجاسةٍ وإن نزعه[8] أو ابتلعه لم يصح

---

(١) والغربلة إدارة الحب في الغربال لينقى خبيثه وينقى طيبه. المغني ١/٣٢٩.

(٢) وإن أمكنه اجتناب ذلك بإطباق الفم لما فيه من المشقة الشديدة. المصدر السابق.

(٣) المنهاج للنووي.

(٤) المصدر السابق.

(٥) وهي ثقب البدن وهي جمع سمّ بتثليث السين والفتح أفصح المغني ١/٤٢٨.

(٦) لأن الواصل إليه من المسام. المصدر السابق.

(٧) ٢/٣٥٩ - ٣٦٠.

(٨) في جميع النسخ تركه وما أثبتناه هو الصواب.

صومه.

قال النووي في الروضة[1]: ينبغي أن يبادر غيره إلى نزعه وهو غافل، فإن لم يتفق ذلك فالأصح أنه يحافظ على الصلاة، فيبلعه أو ينزعه، والثاني يتركه محافظة على الصوم.

وذكر في شرح المهذب في نواقض الوضوء ما من مقتضاه أن رجحان المحافظة على الصوم أولى، لأنها عبادة دخل فيها، فلا يبطلها[2].

القاعدة الرابعة:

صوم يوم عرفة[3] سنة إلا في مسألة وهي: الحاج، فمستحب له الفطر[4].

القاعدة الخامسة:

إفراد صوم يوم الجمعة والسبت والأحد مكروه[5] إلا في مسألة وهي: ما إذا وافق عادة له صومه، فلا كراهة.

القاعدة السادسة:

من التزم صوماً بالنذر لزمه إلا في مسائل:

منها: ما إذا التزم صوم الدهر[6] لم يلزمه صوم العيدين وأيام التشريق.

---

(١) ٢/٣٥٨.

(٢) ٢/١١.

(٣) وهو تاسع ذي الحجة.

(٤) المغني ١/٤٤٦.

لقول أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ «نهى عن صوم يوم عرفة بعرفه».

أخرجه أبو داود في كتاب الصوم (٢٤٤٠). وابن ماجة ١/٥٥١ (١٧٣٢) وابن خزيمة ٣/٢٩٢ (٢١٠١) والحاكم وقال صحيح على شرط البخاري وأقره الذهبي ١/٤٣٤، والبيهقي في السنن ٤/٢٨٤.

(٥) لقول النبي ﷺ: «لا يصوم أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم قبله أو يصوم بعده».

أخرجه البخاري من الصوم ٤/٢٣٢ (١٩٨٥)، ومسلم في الصيام ٢/٨٠١ (١٤٧/١١٤٤).

ولقول النبي ﷺ: «لا تصوموا يوم السبت إلا فيما إفترض عليكم» أخرجه أبو داود في كتاب الصوم (٢٤٢١) والترمذي في كتاب الصوم ٣/١٢٠ (٧٤٤) وقال: حديث حسن. وابن ماجة في كتاب الصيام ١/٥٠٠ (١٧٢٦)، والحاكم في المستدرك ١/٤٣٥، والبيهقي في السنن ٤/٣٠٢.

(٦) قال ابن سيده: الدهر الأبد المحدود والجمع أدهر ودهور.

ومنها: صوم رمضان وقضاؤه لم يلزمه بالتزامه.

ومنها: صوم كفارة لزمته.

ومنها: إذا نذرت المرأة صوم الدهر، فللزوج منعها من الصوم ولا قضاء ولا فدية، فلو أذن لها فلم تصم لزمها الفدية، هكذا ذكره الرافعي في الشرح الكبير[1].

ولو طهرت من الحيض في أثناء النهار أو من النّفاس، لم يلزمها الإمساك على الصحيح.

ولو نذر صوم يوم، فأصبح ذلك اليوم مغمى عليه إغماء مرض وكان نواه ليلاً، صح صومه بخلاف إغماءِ المجنونِ، كما ذكره البندنيجي في تعليقه عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ والفرق بينهما أن إغماء المرض ليس بنقص، لأنه لم يُزِل التكليف، ويجوز على الأنبياء لأنه شبيهٌ بالنوم، وليس كذلك إغماء المجنون، لأنه نقص. ألا ترى أنه يزيل التكليف رأساً ولا يجوز على الأنبياء، فلذلك لم يبطل الصوم. قال: وهذا هو مذهب الشافعي الذي لم يصح غيره، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة السابعة:

خروج المني باليد مفطرٌ للصائم إلا في مسألة وهي:

إذا حكَّ الصائم ذكره فأمنى، لم يفطر على الأصح من شرح المهذب، لأنه تولد من مباشرة مباحة[2].

القاعدة الثامنة:

كلُّ عبادةٍ جازت النيابةُ في فرضها كالصدقة فهي جائزةٌ في نفلها مطلقاً إلا في مسألتين:

إحداهما: الحج والعمرة بشرطهما[3].

المسألة الثانية: الصوم، فإنه تجوز النيابة فيه في الفرض على القديم وهو المختار كما قدمنا ذكره، ولا يجوز في النفل من غير خلاف، ذكره النووي في شرح

(١) ٦/٤٧٤.
(٢) ٦/٣٢٢.
(٣) سيأتي بيانها في كتاب الحج.

المهذب[١].

فإن قلنا: بعدم[٢] صحة صوم الولي عنه بشرطه بعد موته قبل التمكن أو بعده فلا، بل يخرج من تركته لكل يوم مد من طعام. نص عليه الشافعي - رحمه الله - في القديم والجديد كما رواه الترمذي[٣] - رضي الله عنه - .

---

(١) ٧/١١٣.

(٢) تكملة لحاجة السياق.

(٣) انظر السنن في كتاب الزكاة/باب: ما جاء في الكفارة ١/٩٧ تابع حديث (٧١٨) ونقله أيضاً عن مالك وسفيان الثوري.

باب الاعتكاف

هو في اللغة: لزوم حبس المرءِ نَفْسَهُ(١).

وفي الشرع: اللبث في المسجد بقصد القربة(٢). من مسلم عاقل طاهر كاف نفسه عن شهوةِ الفرجِ. قاله ابن الرفعة، إلا أن يكون ناسياً أو جاهلاً تحريمه.

وهو مستحب شرعاً لقوله تعالى: ﴿وعهدنا إلى إبراهيم وإسماعيل أن طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود﴾(٣) ولما روى البخاري ومسلم وأبو داود، عن علي ـ رضي الله عنه ـ أن صفية ـ زوج النبي ﷺ ـ قالت: «كانَ النبيُّ ﷺ معتكفاً، فأتيته أزورهُ ليلاً، فتحدثت، ثم قُمْتُ لأنقَلِب، فقام معي ليقلبني، وكان مسكنها في دار أسامة بن زيد فمر رجلان من الأنْصار، فلما رأيا النبي ﷺ أسْرَعا، فقال: على رسلكما، إنها صفية بنت حُيَيٍّ. فقالا: سبحان الله يا رسول الله! قال: إن الشيطان يجري من ابن آدم مجرى الدم وإني خشيت أن يقذف في قلوبكما شراً أو قال شيئاً»(٤) وقال ﷺ: «من اعتكف فُواق ناقة فكأنما أعتق نسمة»(٥).

---

(١) الصحاح ٤/١٤٠٦، ترتيب القاموس ٣/١٨٦.

(٢) المغني ١/٤٤٩، البيجرمي على الإقناع ١/٣٥٣.

(٣) البقرة: ١٢٥.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الاعتكاف/باب: زيارة المرأة زوجها في اعتكافه ٤/٢٨١ ـ ٢٨٢ (٢٠٣٨).
ومسلم في كتاب السلام/باب: بيان أنه يستحب لمن رئي خالياً بامرأة وكانت زوجه أو محرماً له أن يقول هذه فلانة ٤/١٧١٢/(٢٤/٢١٧٥). وأيضاً من رواية أنس في المصدر نفسه (٢٣/٢١٧٤).
وأبو داود في كتاب الصوم/باب: المعتكف يدخل البيتِ لحاجته ٢/٣٤٦ (٢٤٧٠).

(٥) عزاه الحافظ في التلخيص للعقيلي في الضعفاء من حديث أنس بن عبد الحميد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بلفظ من رابط بدل اعتكف، وأنس هذا منكر الحديث، وفي الباب عن ابن عباس أخرجه الطبراني في الأوسط في ترجمة محمد بن العباس الأخرم، ولم أر في اسناده ضعف إلا أن فيه وجادة وفي المتن نكارة شديدة. ١/٢٣١.

وله أركان أربعة:

الركن الأول: اللبث في المسجد، وهو ما زاد على طمأنينة[1] الصلاة قائماً وقاعداً ومتردِّداً، خلافاً لمالك وأبي حنيفة أنه لا يجوز أقل من يوم.

الركن الثاني: النية، كالصلاة، فينوي في النذر الفرضية ليمتاز عن النفل.

الركن الثالث: المعتكف، وله شروط أربعة:

أحدها: الإسلام والعقل والنقاء عن الحيض والجنابة[2]، وكذا من به جراحة نضاخة إلا ما استثنى من أنه ﷺ يحل له الجلوس في المسجد جنباً، لما روى الترمذي عن عطية عن أبي سعيد ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «يا علي: لا يحل لأحد يجلس في هذا المسجد جُنباً غيري وغيرك».

قال الترمذي: حديثٌ حسنٌ غريبٌ[3].

قال الرافعي: ولا يمنع الكافر الجنب من اللبث فيه ويمنع من مس المصحف، كما ذكره النووي في شرح المهذب[4] والتحقيق.

وقال بعض المتأخرين: قياس الأول عدم منعه من قراءة القرآن ويجوز للمستحاضة إن أمنت التلويث، كما قاله الماوردي، ولما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: اعتكفت امرأة مع النبي ﷺ من أزواجه وكانت ترى الصفرة والحمرة، وربما وضعنا الطست تحتها وهي تصلي»[5].

---

(١) المغني ١/٤٥١.

(٢) المغني ١/٤٥٤.

(٣) أخرجه الترمذي في كتاب المناقب ٥/٦٣٩ (٣٧٢٧).

قال علي بن المنذر: قلت: لضرار بن صرد ما معنى هذا الحديث؟ قال: لا يحل لأحد يستطرقه جنباً غيري وغيرك. قال أبو عيسى: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسمع مني محمد ابن إسماعيل هذا الحديث فاستغربه.

وأخرجه أبو يعلى في المسند ٢/٣١١ (١٠٤٢/١٦٩) والبيهقي في كتاب النكاح/باب: دخول المسجد جنباً ٧/٦٦.

(٤) ٢/٧١.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الاعتكاف/باب: اعتكاف المستحاضة ٤/٣٣٠/٢٠٣٧) وأخرجه في الحيض أيضاً (١/٤٩٠) (٣١٠). وفي الحديث جواز اعتكاف المستحاضة وجواز صلاتها لأن حالها حال الطاهرات وإنها تضع الطست لئلا يصب ثوبها المسجد.

قال ابن الرفعة: وفي هذا دليل على جواز إخراج الدم بالفصد والحجامة في الطست.

الركن الرابع: المعتكف فيه.

وفي الباب قواعد:

الأولى: البيع والشراء مكروهٌ في المسجد للمعتكف وغيره وإن قل إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا اشترى لضرورةِ الحاجة، كما ذكره النووي في الروضة(١) عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في البويطي.

القاعدة الثانية:

الجماع في المسجد حرامٌ(٢) على المعتكف وغيره وجميع المباشرات بالشهوة إلا في مسألة وهي: ما إذا جامع ناسياً أو جاهلاً بالتحريم، لعدم قصده هتك حرمة المسجد(٣). ولا يجوز نضح المسجد بماء مستعمل وإن كان طاهراً لأن النفس تعافه ذكره في التهذيب. ويجوز الفصد والحجامة في المسجد بشرط أمن التلويث والأولى تركه.

ولا يجوز البول في المسجد في إناء وغيره وإن أمن التلويث، كما قطع به صاحب التتمة.

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين الحجامة، لأن كل واحد منها نجاسة تفعل في المسجد، وقد جوزتم الحجامة فيه ولم يجزِ البول، وإن كان يأمن فيه التلويث(٤)؟

قلنا: الفرق بينهما أن البول فعل قبيح وفيه كشف العورة، ولأنه لا يجوز استقبال القبلة فيه كما هو مذكور وفي بابه بشرطه فدل على الفرق بينهما.

---

(١) ٢/٣٩٣.
(٢) روضة الطالبين ٢/٣٩٢.
(٣) روضة الطالبين ٢/٣٩٢، المغني ١/٤٥٢.
(٤) المغني ١/٤٥٢.

القاعدة الثالثة :

لا يكره للمعتكف وغيره أن يكتب أو يخيط[1] وما أشبه ذلك في المسجد إلا في مسألة وهي : ما إذا جعلها حرفته فيه كره ولم يبطل اعتكافه خلافاً لما في القديم.

القاعدة الرابعة :

من نذر اعتكافاً متتابعاً لزمه ولم يجز له الخروج من معتكفه[2]، فإن خرج انقطع تتابعه وبطل اعتكافه، وعليه الاستئناف إلا في مسائل:

منها: إذا خرج لقضاء الحاجة على العادة، لم ينقطع تتابعه فإن تأنى غير عادته بطل اعتكافه. ذكره النووي من زيادات الروضة عن صاحب البحر[3]. وله أن يتوضأ في طريقه إذا خرج لحاجته، وليس له الخروج ليتوضأ خارج المسجد، فإن خرج ليتوضأ بطل اعتكافه في الأصح، هذا إذا أمكن في المسجد.

ومنها: إذا خرج ناسياً[4].

ومنها: إذا كان مكرهاً لم ينقطع على المذهب[5]، وينبغي أن تلحق هذه المسائل ما إذا دعاه أبواه أو أحدهما لضرورة شرعاً.

وقلنا: تجب الطاعة وجب ولم ينقطع التتابع.

ومنها: إذا تعين عليه أداء شهادة عند تأديها[6].

ومنها: مؤذن المسجد الراتب بخلاف غير الراتب[7].

ومنها: إذا خرجت المرأة للعدة، لم ينقطع على المذهب[8].

---

(١) روضة الطالبين ٢/٣٩٢، المغني ١/٤٥٢.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) ٢/٤٠٦.
(٤) على المذهب المقطوع به كما صححه في شرح المهذب كما لا يبطل الصوم بالأكل ناسياً ويلحق به الجاهل الذي يخفى ذلك عليه.
(٥) المغني ١/٤٥٨.
(٦) لاضطراره إلى الخروج وإلى سببه.
(٧) المغني ١/٤٥٩.
(٨) روضة الطالبين ٢/٤٠٩.

ومنها: إذا خرج لإقامة حد، ثبت عليه بإقراره انقطع أو ببيِّنة فلا على المذهب[1]. وهذا بخلاف ما إذا وجب عليه الخروج للجمعة، فخرج لها، انقطع تتابعه.

ومنها: للأكل والشرب إن لم يجدهما في المسجد[2].

ومنها: المرض الذي يشق معه القيام في المسجد[3].

ومنها: الخروج لما شرطه فيه من ضرورة دينية أو دنيوية مطلوبة شرعاً للضرورة.

ومنها: الخروج للغائط أو البول، ولا يكلف في سقاية المعتكف إلا لتفاحش البعد.

ومنها: الخروج للإغماء[4].

ومنها: الجنون كذلك[5].

ومنها: الخروج لغلبة القيء.

ومنها: إذا خاف ظالماً.

ومنها: إذا هدم المسجد ولم يتمكن من الاعتكاف فيه.

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا وجب عليه الخروج لأداء شهادة وما شابهها من الصور؟

قيل: الفرق بينهما أن في الجمعة كان له أن يعتكف في الجامع، فلما قصر باعتكافه في المسجد كان مقصراً، فلهذا قلنا: يبطل اعتكافه على الأظهر[6]، وليس

---

(١) المصدر السابق.

(٢) روضة الطالبين ٢/٤٠٥، وحكى الخطيب الشربيني الخلاف وقال: لا يضر الخروج من المسجد يستحيا منه ١/٤٥٧.

(٣) روضة الطالبين ٢/٤٠٨.

(٤) المغني ١/٤٥٥.

(٥) المصدر السابق.

(٦) شرح المهذب ٦/٥١٣.

كذلك الشهادة، لأنها غير متعينة لوقت، فلهذا لم ينقطع التتابع، فدل على الفرق بينهما. هذا إذا كان اعتكافه المنذور أقل من أسبوع، فله أن يبتدىء به من أول الأسبوع حيث شاء من المساجد، وإن كان أكثر من ذلك وجب عليه أن يبتدىء باعتكافه في الجامع ليسلم من خروجه من الاعتكاف، فإن عين في نذره غير الجامع وكان المنذور أكثر من أسبوع لم يخرج عن نذره إلا إذا مرض فتسقط عنه الجمعة أو بأن تركها عاصياً ويدوم على اعتكافه. ولو أحرم المعتكف وأدركه الوقوف لزمه الخروج للحج، لخوف فواته وبطل اعتكافه واستأنف بعد فراغه من الحج بنية جديدة[1].

ولو نذر اعتكاف شهر من سنة كذا، فظهر فواتها، فلا شيء عليه[2]. ومن نذر اعتكافاً وشرطه أنه إذا اختار الوطء لم ينعقد نذره، لأنه شرط ينافي صحته، كما قاله الروياني ولو أراد الخروج لصلاة جنازةٍ أو عيادةِ مريض لم يجز. وفي معناه خوف لص أو حريق. قاله الماوردي. ولو خرج لقضاء الحاجة، فعاد في طريقه مريضاً ولم يقصد ذلك، بل سلم عليه السلام المعتاد فلا بأس.

وكذا لو وجد جنازة في طريقه ولم يعدل إليها ولا انتظرها ولا تأنّى في طريقه ليصلي عليها لم يضر على المذهب[3].

ولو ارتد المعتكف أو سكر بطل اعتكافه على المذهب لا بجنون وإغماء. والطريق الثاني لم يبطل اعتكافه بخلاف السكر، والفرق بينهما أن السكران يمنع من دخول المسجد بخلاف المرتد، فدل على الفرق بينهما.

ولو كان للمسجد سقاية أو لصديقه دار بجوار المسجد، فهل يمنع سقاية داره البعيد أو لا؟ نظر إن كانت بعيدة متفاحشة البعد، منع منها على الأصح[4]، فإن لم يكن في طريقه موضع أو كان، ولكن لا يليق بحاله لقضاء حاجته كدار لغيره، جاز له الذهاب إلى داره وإن بعدت[5].

---

(١) روضة الطالبين ٢/٤٠٩.
(٢) روضة الطالبين ٢/٤١٠.
(٣) المغني ١/٤٥٤.
(٤) شرح المهذب ٦/٥٠١.
(٥) نفس المصدر.

ولو نذر الاعتكاف مدةً نهاراً لم يلزمه ليالي الأيام[1]، كما نص عليه في الأم[2] خلافاً لأبي حنيفة[3] ـ رحمه الله ـ .

(١) شرح المهذب ٦/٤٩٣ ـ ٤٩٤ :

(٢) ٢/٩١.

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٢/١١١.

كتاب الحج(١)

الأصل فيه كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وأتِمُّوا الحَجَّ والعمرةَ لله﴾(٢) وقوله تعالى: ﴿ولله عَلى الناسِ حِجُّ البَيْتِ مَنِ استَطاعَ إلَيْهِ سبيلاً﴾(٣) وقوله تعالى: ﴿وأَذِّنْ في النّاسِ بالحَجِّ يَأْتُوكَ رِجالاً(٤).

قيل: إن إبراهيم عليه الصلاة والسلام صعد المقام فقال: أجيبوا داعي الله، فأجيب حتى النطف في أصلاب الرجال وأرحام النساء، فكل من حَجَّ ولَبَّى، فإنما أجاب دعوة إبراهيم عليه السلام(٥). فقد دل كتاب الله عز وجل على وجوب الحج [على](٦) من استطاع إليه سبيلاً(٧).

والاستطاعة ـ هي الزاد والراحلة وسيأتي ذلك.

نص الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم والإملاء جميعاً: أنه إذا كان قادراً على

---

(١) الحج: لغة القصد، الصحاح ١/٢٣.
شرعاً قصد الكعبة للنسك.
قال القاضي حسين: إنه أفضل العبادات لاشتماله على المال والبدن. مغني المحتاج ١/٤٦٠
الجمل على المنهج ٢/٣٧١.
(٢) البقرة: ١٩٦.
(٣) آل عمران: ٩٧.
(٤) الحج: ٢٧.
(٥) القرطبي ٥/٤٤٣٠. ابن كثير ٥/٤١٠.
(٦) تكملة يلتئم بها الكلام.
(٧) وكذا دلت سنّة النبي ﷺ فعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ «أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا، فقال: رجل أكل عام يا رسول الله فسكت حتى قالها ثلاثا. فقال رسول الله ﷺ: لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم، أخرجه مسلم في كتاب الحج/باب: فرض الحج مرة من العمر ٢/٩٧٥ (٤١٢/١٣٣٧).

المشي واجداً للزاد غير واجد للراحلة أحببت له أن يحج، فإن لم يفعل فلا شيء عليه.

قال القاضي أبو علي ـ رحمه الله ـ في تعليقه: والمرأة والرجل في ذلك سواء. وهو على التراخي(١)، لكن الأفضل تقديمه(٢)، وبه قال الأوزاعي والثوري(٣). قال: وذهب مالك(٤) ـ رحمه الله ـ وأبو يوسف(٥) إلى أنه على الفور، واحتج من نصر هذا بما روى عبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال: «مَنْ أرادَ الحَجَّ فَلْيَتَعَجَّل»(٦) فأمر بتعجيله كالصوم.

قالوا: ولأنه إذا مات ولم يكن قد حج، لم يخل من أحد أمرين:

إما أن تقولوا بالإثم أو لا إثم. فإن قلتم: لا إثم، فقد أسقطتم وجوب الحج، لأن ما لا يأثم بتركه هو المندوب.

وإن قلتم: بالإثم، فقد سلمتم أنه واجب على الفور، وبدليل قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾ فأمر بذلك، والأمر يقتضي الوجوب على الفور(٧).

قال: والجواب على ذلك وصحة ما ذهبنا إليه أن الأمر إذا ورد لم يقتض

---

(١) بشرط أن يعزم على الفعل وأن لا يتضيق بنذر أو خوف عضب أو قضاء نسك. الجمل على المنهج ٢/٣٧٤، روضة الطالبين ٣/٣٣.

(٢) لقول الله تعالى ﴿فاستبقوا الخيرات﴾ ولأنه إذا أخره عرضه للفوات بحوادث الزمان. شرح المهذب ٧/٨٥.

(٣) شرح المهذب ٧/٨٦.

(٤) نيل الأوطار ٤/٣١٨، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢ ـ ٣.

(٥) الهداية للمرغناني ١/١٣٤، درر الحكام ١/٢١٦.

(٦) أخرجه أحمد في المسند ١/٢٢٥، وأبو داود في كتاب المناسك ٢/١٤٥ (١٧٣٢) والحاكم في المستدرك ١/٤٤٨ كتاب المناسك/باب: من أراد الحج فليتعجل وقال صحيح الإسناد، وأقره الذهبي.

والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الحج/باب: ما يستحب من تعجيل الحج إذا قدر عليه ٤/٣٣٩.

(٧) هذا هو مذهب الكرخي من الحنفية والحنابلة وجمهور المالكية وهو مذهب داود الظاهري. أصول الفقه محمد أبو النور زهير ٢/١٦٤.

الفور[١] بدليل: قوله افعل لا[٢] يقتضي امتثال الأمر زمناً معيناً، وإنما يقتضي إيجاب الشيء وإيجاده.

وحديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال: «من أراد الحج فليتعجل». قلنا: أمره بالتعجيل إذا أراده، فعلقه[٣] بإرادته، ، وما كان معلقاً بإرادته لم يكن على الفور، إذ لو كان لما أخره بعد وجوبه[٤].

قالوا: فريضة الحج نزلت في سنة ست أو سبع.

قلنا: لم يختلف في قوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾ نزلت في سنة ست. قالوا: نعم، نزلت فريضة الحج سنة ست، وإنما لم يحج النبي ﷺ، لأن مكة كانت دار شرك، فكان ممنوعاً منها.[٥]

قيل: ليس كان ممنوعاً لا حضر ومنع، فصالح القوم على أن يعتمر سنة سبع وهي عمرة القضاء[٦]، فلذلك سميت به، فجاء واعتمر ولم يحج، فلو كان على الفور لحج. وفي سنة ثمان فتح مكة ودخلها وأمر على الحاج عتاب بن أسيد، فحج بهم، وأمر سنة تسع أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ ثم بعث علياً ـ رضي الله عنه ـ بعده ومعه آيات من سورة براءة ليقرأها على الناس في الموسم.

وأما الجواب عن الإثم: إذا مات قلنا: نعم يأثم، لأنا نقول له: لك التأخير على شرط السلامة، فإن أتيت به قبل الموت سقط عنك، وإنْ مُتَّ قبل فعله كُنْتَ عاصياً كالمُؤَدِّبِ والزوجِ إذا ضربا على شرط السلامة، فإن ضرب، ثم مات، علمنا أنه فعل ما لم يكن له فعله، كذلك هاهنا أبيح له التأخير على هذا السبيل. قال أبو

---

(١) نهاية السول ٢/٢٨٦.

(٢) في أ وجـ وما أثبتناه هو الصواب...

(٣) في أ، جـ فعله وما أثبتناه هو الصواب...

(٤) وقد اجيب عن ذلك الحديث بأجوبة أخرى منها:
أولاً: أنه ضعيف. ثانياً أنه أمر ندب جمعاً بين الأدلة.
شرح المهذب ٧/٩١.

(٥) شرح المهذب ٧/١٠٥.

(٦) فتح الباري لابن حجر ٣/٧٠١ كتاب الحج باب/ كم اعتمر النبي ﷺ (١٧٧٨) وفي مسلم باب/ بيان عدد عمر النبي ﷺ ٢/٩١٦ (٢١٧).

إسحاق: ولا نقول إنه يأثم من حين وجوب الحج ولكن من السنة التي مات فيها، فدل على ما قلناه[١]، ويستثنى من كونه على التراخي ما إذا استطاع بنفسه، فلم يحج حتى صار معضوباً، كان على الفور.

وله شروط أربعة:

أحدها: الإسلامُ، وهو شرط للصحةِ مطلقاً[٢]، فإذا حج في حالة الإسلام، ثم ارتدَّ[٣]، لم يلزمه الحج[٤]، خلافاً للإمام أبي حنيفة[٥] ـ رحمه الله ـ وقد استدل واستدللنا بقوله تعالى: ﴿ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر﴾ إلى قوله: ﴿هم فيها خالدون﴾ ففي الآية دليل على أن العمل لا يحبط إلا بشرط أن يموت عليها وهو كافرٌ، والمطلق محمول على المقيد[٦].

واستدل الإمام أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ بقوله تعالى: ﴿لئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَّ مِنَ الخَاسِرِينَ﴾[٧][٨] وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَكْفُرْ بِالإيمانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الخَاسِرِينَ﴾[٩].

قيل: الخاسرين الذين خسروا أنفسهم وأهليهم يوم القيامة، وهو خاص بمن مات على الكفر، فلزم التقييد به.

ولصحة المباشرة هذا الشرط مع شرط التمييز.

---

(١) شرح المهذب ١١٨/٧ ـ ١١١.

(٢) سواء هو المباشر بنفسه أو يباشر له غيره فلا يصح من كافر أصلي أو مرتد لعدم أهليته للعبادة. الجمل على المنهج ٣٧٤/٢.

(٣) هذا بخلاف ما لو ارتد، والعياذ بالله ـ في أثناء نسكه بطل في الأصح، مغني المحتاج ٤٦١/١.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣.

(٥) لأنه بالردة عند الحنفية صار كالكافر الأصلي، فإذا أسلم فعليه الحج. ابن عابدين ٢٥٢/٤.

(٦) شرح المهذب ٥/٣.

(٧) الزمر: ٦٥.

(٨) هذا خطاب للنبي ﷺ والمراد أمته لأنه عليه السلام يستحيل منه الردة شرعاً، وقال أصحاب الشافعي: بل هو خطاب للنبي ﷺ على طريق التغليظ على الأمة وبيان أن النبي ﷺ على شرف منزلته لو أشرك لحبط عمله فكيف أنتم لكنه لا يشرك لفضل مرتبته. القرطبي ٨٥٦/١. أحكام القرآن ١٤٧/١.

(٩) المائدة: ٥.

ولصحة وقوعه عن الإسلام هذان مع شرطين آخرين: الحريةُ والبلوغُ(١).

ولصحة الوجوبِ مع ما تقدم الاستطاعة وهي الزاد(٢) والراحلة أو شقها مع وجود شريك(٣) وأمن طريق(٤).

وتلزمه أجرة البَذْرَقَةُ ـ وهي الخفارة(٥) ـ وله ركوب البحر إن غلبت(٦) السلامة(٧)، ويستحب للرجل دون المرأة(٨).

ويستحب للقادر على المشي أن لا يترك الحج رَجُلًا كان أو امرأة(٩) مع وجود الزاد أو يكون كسوباً وإلا فيحرم(١٠).

والاستطاعة المذكورة هي مسافة قصرٍ فما فوقها إن كان يستطيعُ المشي(١١). ويجب عليه بيع داره وعبده اللذين لا يليق مثلهما له(١٢) بشرط وفائِهما بمؤونة الحج لا كتب فقيه يحتاج إليها(١٣). ويشترط وجود مؤونة من تلزمه نفقته ذهاباً وإياباً(١٤).

---

(١) الجمل على المنهج ٢/٣٧٧.

(٢) ما يحتاج إليه في السفر وكلفة ذهابه لمكة ورجوعه منها إلى وطنه وإن لم يكن فيه أهل على الأصح. مغني المحتاج ١/٤٦٣، بيجرمي على الإقناع ٢/٣٦٨.

(٣) روضة الطالبين ٣/٤، مغني المحتاج ١/٤٦٤.

(٤) ولو ظنا في كل مكان بحسب ما يليق به فلو خاف على نفسه أو ماله سبعاً أوعدواً أو رصدياً ولا طريق سواه لم يجب عليه الحج.
مغني المحتاج ٦/٤٦٥، بيجرمي على الإقناع ٢/٣٧٠.

(٥) البذرقة: الجماعة تتقدم القافلة للحراسة. المصباح المنير ١/٥٦ (بذر).

(٦) في أ علمت.

(٧) فإن غلب الهلاك أو استوى الأمران ليس له ركوبه بل يحرم لما فيه من الخطر. مغني المحتاج ١/٤٦٦، بيجرمي على الإقناع ٢/٣٧٠.

(٨) مغني المحتاج ١/٤٦٦.

(٩) شرح المهذب ٧/٨٤، روضة الطالبين ٣/٩.

(١٠) شرح المهذب ٧/٧٥، البيجرمي على الإقناع ٢/٣٦٨.

(١١) من بينه وبين مكة دون رحلتين وهو قوي على المشي يلزمه الحج لعدم المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الراحلة فإن ضعف على المشي فكان لبعيد عن مكة يشترط في حقه وجود الراحلة. بيجرمي على الإقناع ٢/٣٦٩.

(١٢) أما إذا كانت داره وعبده يحتاج إليهما لزمانة أو منصب وهما يلقيان به فالأصح عدم البيع. المحلى ٢/٨٧.

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) لئلا يضيعوا وقد قال ﷺ «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت» أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة ٢/١٣٦ =

فإن أخره مع وجود ذلك حتى مات كان عاصياً[١]، ولم تقبل شهادته بعد موته، لأنه مات فاسقاً. فإن عجز عن ذلك ومات لم يأثم لما حكى النووي ـ رحمه الله ـ في تهذيب الأسماء واللغات عن القاضي محمد بن محمد الماهاني قال: مات إمامان عظيمان لم يتفق لهما الحج: الشيخ الإمام أبو إسحاق الشيرازي والقاضي أبو عبد الله محمد الدامغاني وكان قد بلغ الشيخ أبو إسحاق من السن ثمانين سنة، لأنه ولد سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة وتوفي سنة ثنتين وسبعين وأربعمائة، وذلك لأنهما لم يستطيعا. فمن استطاع في عام، ثم مات في أثنائه لم يكن عاصياً.

ولو حج، ثم مات في أثنائه. فهل تجوز النيابة فيما بقي؟

قولان في أصل الروضة[٢]: الأظهر لا يجوز ـ وهو الجديد ـ كالصوم والصلاة ويبطل ما فعله على الجديد من الأفعال لا ثوابه. وليس للمرأة أن تسافر لحج أو عمرة تطوعاً أو زيارة أو تجارة مع غير زوجٍ أو مَحْرَمٍ وهو الذي عليه الجمهور[٣] وقال بعضهم: يجوز مع نسوةٍ ثقاتٍ[٤].

والاستطاعة على ضربين:

أحدهما: استطاعة بنفسه[٥].

الثاني: استطاعة بغيره بأن يجد من يحج عنه بأجرة المثل[٦] فيلزمه كالمعضوب العاجز عن الحج بنفسه[٧] فيما هو في مسافة القَصْرِ، فإن كان أقل فلا يجوز له

= (١٦٩٢) وهو في مسلم بمعناه.

(١) هذا أصح الأقوال في المسألة، والثاني لا يعصي لأنا حكمنا بجواز التأخير. والثالث: يعصي الشيخ دون الشاب لأن الشيخ يعد مقصر لقصر حياته في العادة. شرح المهذب ١١١/٧.

(٢) ٣٠/٣.

(٣) وذلك لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تسافر امرأ مسيرة يوم وليلة إلا ومعها ذو رحم محرم» أخرجه البخاري في كتاب تقصير الصلاة/باب: في كم يقصر الصلاة ٥٦٦/٢ (١٠٨٨) ومسلم في كتاب الحج/باب: ستر المرأة مع محرم إلى الحج وغيره ٩٧٧/٢ (١٣٣٩/٤٢١).

(٤) يحصل بهم أقل الجمع وهو ثلاث: إذ عند اجتماعهن تنقطع الأطماع عنهن. مغني المحتاج ٤٦٧/١.

(٥) شرح المهذب ٩٤/٧، مغني المحتاج ٤٦٣/١.

(٦) شرح المهذب ٩٤/٧، روضة الطالبين ١٤/٣ ـ ١٥.

(٧) عجز لا يرجى زواله لكبر أو زمانة أو مرض لا يرجى زواله بخلاف ما به علة يرجى زوالها فليس هو =

الاستنابة[1]، بل يكلف الحج بنفسه، كما نقله النووي في شرح المهذب[2] عن التتمة وأقره عليه، ويستثنى من هذا المحبوس فإنه تجوز له الاستنابة في دون مسافة القصر بمن يجده من أهل بلده، فإن لم يجد أحداً ومات لا قضاء عليه، كما نقله السبكي في شرحه لمنهاج النووي عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ . فإن لم يملك مالاً فبذل له ولده مالاً أو أجنبي لم يلزمه قبوله على الأصح لما فيه من المِنَّةِ العظيمةِ[3] بخلاف الطاعة فإنه يجب عليه قبولها ما لم يكن الماشي أباً أو ابناً فإن كان غيرهما فوجهان، فإن أوجبنا القبول والمطيع ماش فهو فيما إذا كان مالكاً للزاد فإن لم يكن وعوّل على الكسب في الطريق، ففي وجوب القبول وجهان. قال الرافعي: وأَوْلى بالمنع لأن المكاسِبَ قد تنقطع في الأسفار وإن لم يكن كسوباً أيضاًوَعَوَّلَ على السُّؤالِ فأولى بالمنع لأن السائل قد يرد[4]. واستطاعة المرأة كالرجل ويلزمها أجرة المحرم إن امتنع إلا بإجرة، والخنثى كالأنثى في أجرة المحرم، كما في شرح المهذب عن القاضي أبي الفرج[5] وصاحب البيان، لكن لا يشترط نفقة العيال ذهاباً ولا إياباً، بل يشترط أن تكون فاضلة عن نفقتهم وكسوتهم يوم الاستئجار ولا يعتبر إلى فراغ الأجير من الحج[6]. وهل تعتبر مدة الذهاب؟ وجهان: أصحهما لا، كما في أصل الروضة[7].

وتقدم حجة الإسلام ثم القضاء[8]، ثم النذر، ولو عكس ترتب[9]. ويشترط ركوب الولد في موضع اشتراط ركوبه فيه لا الأجنبي.

= بمعضوب ولا يجوز الاستنابة عنه في حياته. شرح المهذب ٧/٩٤.

(١) لأنه لا تكثر المشقة عليه من أداء الحج.

(٢) ٧/٩٩ ومغني المحتاج ١/٤٦٩.

(٣) شرح المهذب ٧/٩٥، مغني المحتاج ١/٤٧٠.

(٤) شرح المهذب ٧/٩٧، الشرح الكبير ٧/٤٧.

(٥) شرح المهذب ٧/٨٨.

(٦) روضة الطالبين ٣/١٥.

(٧) المصدر السابق.

(٨) وصورة اجتماع حجة الإسلام مع حجة القضاء أن يفسد الرقيق حجه ثم يعتق فعليه القضاء ولا يجزئه عن حجة الإسلام. الشرح الكبير ٧/٣٤.

(٩) المصدر السابق.

وقلنا: يشترط ركوب الولد في موضع اشتراط ركوب الوالـد ـ يعني فيما هـو في مسافة قصر ـ أما إذا كان بمكة أو بالحرم فالمشي من مسافة القصر أفضل، كما ذكـره الغزالي ـ رحمه الله ـ لكثـرة الثواب لمـا روي عن ابن عباس ـ رضي الله عنهمـا ـ أن النبي ﷺ قال: «مَنْ حَجَّ من مَكَّةَ ماشياً حتى رَجَعَ إليها كتب له بكـل خطوة سبعمـائة حسنةٍ من حسناتِ الحـرم، الحسنة بمـائة ألف حسنـة» لكن ضعفه البيهقي[1] ورواه الحاكم في مستدركه. وقال: هذا حديث صحيح الإسناد[2] ويلزمـه ذلك بـالنذر وإن كان الركوب أفضل[3] وقال مالك ـ رحمه الله ـ ليس على المعضـوب حج أصـلاً ولا يجوز له أن يحج عن نفسه، فإن فعل لم يقع عنه، بل إن أوصى خرج من الثلث[4]. وشرطهما: أن يكونا قادرين على الإنفاق بمال أو كسب، فلو اعتمدا على السؤال في طريقهما ولا كسب لم يجب القبول بلا خلاف[5].

ولو أحرم عن المعضوب متبرعـاً بغير إذنـه لم يصح عنـه، لأن الحج يفتقـر إلى النيةِ وهو من أهل الإذن[6]، ويجب على الوصي[7] أن يحج عن الميت حجة الإسلام من تـركته[8]، فـإن لم يكن وتبرع من شـاء يحج عنـه صح لفـرضـه أذن أم لا وبـإذن تطوعاً، كمـا هـو مقتضى كـلام الـرافعي والنووي في الـروضـة[9] وكـذا في شـرح المهذب[10] من غير خلاف، ونقل اتفاق الأصحاب عليه الشيخ أبو حامد والقاضي أبـو الطيب وآخرون، وفي ميت أوصى أو معضـوب إذن قولان[11] للشـافعي ـ رحمه الله ـ

---

(١) البيهقي ٤/٣٣١.

(٢) كتاب المناسك ١/٤٦١، وسكت عنه الذهبي.

(٣) لأنه أعون على المناسك والدعاء وسائر عباداته في طريقه وأنشط له. شرح المهذب ٧/٩١.

(٤) بداية المجتهد ١/٢٥٤.

(٥) شرح المهذب ٧/٩٨ والشرح الكبير ٧/٤٧.

(٦) شرح المهذب ٧/٩٨.

(٧) وذلك لأنه حق تدخله النيابة لزمه في حال الحياة فلم يسقط بالموت. شرح المهذب ٧/١٠٩.

(٨) وذلك لحديث بريدة عن النبي ﷺ «قالت: إنها ـ أي أمي ـ لم تحج قط أفأحج عنها. قـال: حجي عنها» أخرجه مسلم في كتاب الصيام ٢/٨٠٥ (١٥٧/١١٤٩).

(٩) ٦/١٩٦ ـ ٢٠٠.

(١٠) شرح المهذب ٧/١١٤.

(١١) هما من حج التطوع.

في الأم أصحهما عند الجمهور[(١)]: الجواز وبه قال مالك[(٢)] وأبو حنيفة[(٣)] وأحمد[(٤)] - رضي الله عنهم - ونقل إمام الحرمين والبغوي وغيرهما قولاً عن الشافعي - رضي الله عنه - أنه لا يصح الحج عن الميت وإن كان واجباً إلا إذا أوصى (به)[(٥)] بخلاف قضاء الدين فإنه يصح أذن أم لا.

ولو أحرم صبي أو عبد عمن مات بعد وصيته بأن يحج عنه غير حجة الإسلام صح واستحق الأجرة إن استؤجر لها بخلاف حجة الإسلام، لأنهما ليسا من أهلها[(٦)]، وهذا محمول على ما إذا كان الصبيُّ مميزاً [فإن لم يكن][(٧)] لم يجز استئجاره ليحج عن غيره، لعدم معرفته الأركان والواجبات. وقد نقل الرافعي في أوائل باب الشهادات عن صاحب العدة: أن إدخال الصبيان في المساجد حرام وارتضاه. وذكر النووي من زياداته في الروضة[(٨)] أنه إذا لم يغلب تنجيسهم كان مكروهاً. ولو استأجر المعضوب من يحج عنه هذه السنة، فلم يحج الأجير تلك السنة لعذر أو غيره كان للمستأجر الفسخ[(٩)]، فإن مات قبل فسخه فليس للوارث الفسخ[(١٠)]، كما ذكره الغزالي وصححه النووي من زيادات الروضة[(١١)].

فلو قدم الأجيرُ الحج عن السنة المعينة جاز، فلو مات الأجير بعد السير وقبل الإحرام لم يستحق شيئاً من الأجرة أو بعد الإحرام، وقبل الفراغ استحق بالقسط من حين أحرم من الميقات[(١٢)]، فإن فسد حجه انقلب إلى الأجير وتلزمه[(١٣)] الكفارة

---

(١) المصدر السابق.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ١٥.

(٣) لأنه لو فعله بنفسه كان طاعة عظيمة فكذلك إذا صرفه إلى غيره ليفعله عنه يكون جائزاً. المبسوط ٤/ ١٥٢.

(٤) الانصاف ٣/ ٤١٨.

(٥) سقط من ب.

(٦) شرح المهذب ٧/ ١١٤، روضة الطالبين ٣/ ١٣.

(٧) تكملة لحاجة السياق.

(٨) ١١/ ٢٢٤.

(٩) شرح المهذب ٧/ ١٢٦، روضة الطالبين ٣/ ٢٢.

(١٠) روضة الطالبين ٣/ ٢٣.

(١١) المصدر السابق ٣/ ٢٣.

(١٢) روضة الطالبين ٣/ ٣١.

(١٣) في ب ويلزم.

والمضي في فاسده والقضاء[1]، ولا ينقلب الصحيح له. ويلزمه الإحرام من ميقاته كالأول، لأن الإفراد أفضل من التمتع ويلزمه القِران إن أتى بالعمرة من عامه وإلا القِران أفضل، ولو أحرم السفيهُ بحج فرضه أو نذره قبل الحجر بغير إذن الولي، ثم حجر عليه لم يكن للولي تحليله بخلاف ما إذا أحرم بحج تطوع كان له التحليل إذا كان الذي يحتاج إليه للحج يزيد على نفقته المعهودة ولم يكن له كسب[2].

ولكل جهة من الجهات ميقات، فيمقات أهل المدينة ذو الحُلَيْفَة، ومصر والشام والمغرب الجُحفَة. وتهامة اليمن يَلَملم ونجد الحجاز واليمن قرن[3]. والعراق، ذات عِرقٍ[4] وقد تضمنت أبياتاً ذكرها النووي في تهذيبه فقال:

عرقُ العِرَاق يَلَمْلَم اليَمَنْ وبذي الحُلَيْفَة يُحرمُ المَدَنِي
والشامُ جُحْفَةُ إن مررتَ بها وَلِأهلِ نجدٍ قرنُ فَاسَتَبِنِ

ومن كان مسكنه أقرب إلى مكة من هؤلاء المواقيت، فيمقاته مسكنه[5]. وأفضل بقاع الحل الجعرانة، ثم التنعيم[6]، ثم الحديبية، فالتنعيم هو الذي عند مسجد عائشة ـ رضي الله عنها ـ وبينه وبين مكة ثلاثة أميال وقيل أربعة. والحديبية ـ بتخفيف الياء ـ على الأصح وهو على ستة فراسخ من مكة[7].

ويستحب لمن أحرم من هذه المواضع أو من محاذاتها أن يصلي ركعتين عند

---

(١) شرح المهذب ٧/١٣٤.
(٢) روضة الطالبين ٤/١٨٥ ـ ١٨٦.
(٣) وذلك لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: وقت رسول الله ﷺ لأهل المدينة ذا الحليفة ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قرن المنازل ولأهل اليمن يلملم قال: «فهن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن ممن أراد الحج والعمرة، فمن كان دونهن عن أهله وكذا فكذلك حتى أهل مكة يهلون منها» أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: مهل أهل الشام ٣/٣٨٧ (١٥٢٦) ومسلم في كتاب الحج/باب: مواقيت الحج والعمرة ٢/٨٣٨ ـ ٨٣٩ (١١/١١٨١).
(٤) وثبت ذلك في حديث جابر رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال «مهل أهل المدينة من ذي الحليفة والطريق الآخر الجحفة ومهل أهل العراق من ذا عرق ومهل أهل نجد قرن ومهل أهل اليمن يلملم» أخرجه مسلم في كتاب الحج/باب: مواقيت الحج والعمرة ٢/٨٤١ (١٨/١١٨٣).
(٥) شرح المهذب ٧/١٩٦.
(٦) عن عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنهما أخبره أن النبي ﷺ أمره أن يردف عائشة ويعمرها من التنعيم» أخرجه البخاري في كتاب العمرة/باب: عمرة التنعيم ٣/٧٠٩. حديث ١٧٨٤.
(٧) شرح المهذب ٧/٢٠٤.

الإحرام[1] وتحصل بالفرض[2] وتكره في وقت الكراهة في الحل. ويستحب أن يغتسل للإحرام[3][4] ولدخول مكة[5] وللوقوف بعرفة[6] ولمزدلفة ولرمي الجمار في أيام التشريق[7] على الجديد. وفي القديم ثلاثة أغسال أُخَرٌ لطواف الإفاضة والوداع وعند الحلق[8].

ولكل جهة من جهات الحرم حد محدود، فحد الحرم من جهة المدينة ثلاثة أميال، ومن جهة اليمن سبعة أميال، ومن جهة العراق كذلك، ومن جهة الجُعرانة تسعة أميالٍ، ومن جهة جدة[9] عشرة أميال وقد تضمنت:

وَلِلحَرَم التَّحديدُ مِنْ أرضِ طيبَةٍ ... ثَلاثةُ أميالٍ إذا رمت إتّقانَهْ
وسبعة أميال عراق وطائف ... وجَدةُ عشرٌ، ثم تِسعُ جُعُرَّانَهْ

وتستحب التلبية في دوام الإحرام برفع الصوت لقوله ﷺ: «أَفْضَلُ الحَجِّ العَجُّ والثَّجُّ»[10][11]ـ وهو رفع الصوت ـ في دوام الإحرام ويسير بها عند اقترانها بالإحرام.

---

(١) وهذه الصلاة مجمع على استحبابها. شرح المهذب ٧/٢٢١.

(٢) في هذا الكلام نظر لإنها سنّة مقصودة فينبغي أن لا تندرج كسنّة الصبح واستحب أن يقرأ فيها في الأولى بالفاتحة مع ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ وفي الثانية ﴿قل هو الله أحد﴾ شرح المهذب ٧/٢٢١.

(٣) في ب الاحرام.

(٤) يستوي في ذلك الرجل والمرأة والصبي وإن كانت المرأة حائضاً أو نفساً، لأن مقصود هذا الغسل التنظيف وقطع الرائحة الكريهة ودفع أذاها عن الناس عند اجتماعهم.
الشرح الكبير ٧/٢٤٠، البيجرمي على الإقناع ٣/٢٢٤.

(٥) وذلك ثابت عن نافع قال: كان ابن عمر رضي الله عنه إذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية ثم يبيت بذي طوى ثم يصلي به الصبح ويغتسل ويحدث أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك. أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: الاغتسال عند دخول مكة ٣/٥٠٩.

(٦) والأفضل كونه بنمرة ويحصل أصل السنة في غيرها وقبل الزوال بعد الفجر لكن تقريبه للزوال أفضل كتقريبه من ذهابه في غسل الجمعة. البيجرمي على الإقناع ١/٢٢٤.

(٧) لكن لا غسل لرمي جمرة العقبة يوم النحر اكتفاء بغسل العيد لاتساع وقتها فإن وقته من انتصاف ليلة النحر إلى الزوال وهذا يقلل الزحمة لذا لم يستحبه الشافعي رضي الله عنه. البيجرمي على الإقناع ١/٢٢٤، الشرح الكبير ٧/٢٤٥.

(٨) المصدران السابقان وشرح المهذب ٧/٢١٣.

(٩) في ب العراق.

(١٠) الثج: سيلان دماء الهدي.

(١١) أخرجه الترمذي في كتاب تفسير القرآن/باب: ومن سورة آل عمران ٥/٢٢٥ (٢٩٩٨) وابن ماجة في =

والمرأة تسمع نفسها[1] بالتلبية في دوام إحرامها إلا إذا كانت وحدها. أو بحضرة الزوج والمحارم والنساء قياساً على الصلاة، لأن الصحيح في الصلاة هو الجهر.

قال صاحب المهمات: والفتوى على جواز الرفع، كما في الأذان ويكره التسليم عليه في حال التلبية، فإن سلم عليه رد استحباباً، لا وجوباً، كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأمالي[2].

فإن قال قائل: قد قدمتم أن المَعْضُوب يلزمه القبول فيما إذا بذل له الطاعة، وفي الكفارة قلتم: ينتقل عند العجز عنها إلى بدل وهو الصوم، فلهذا لم يلزمه القبول، وليس كذلك الحج، لأنه إذا لم يلزمه قبوله سقطت العبادة رأساً، فلهذا لزمه القبول كالعبد إذا زنا لا يجب عليه الرجم وإذا سرق قطع. والفرق بينهما: أنا إذا لم نرجمه[3] كان لنا بدل وهو الجلد وإذا لم نقطعه[4] سقط القطع رأساً، كذلك الحج والكفارة، فدل على الفرق بينهما.

وفي الباب قواعد:

الأولى: الحج والعمرة ينعقدان بلفظ الإحرام[5] إلا في مسألة وهي: ما إذا أحرم مجامعاً لم ينعقد إحرامه، كما صححه النووي في الروضةِ[6]، وَفَصَّلَ الرافعي ـ رحمه الله ـ فقال: إن نزع في الحال صح وإلا فسد نسكه.

كتاب المناسك/باب: ما يوجب الحج ٢/٩٦٧ (٢٨٩٦). والدارقطني في السنن ٢/٢١٧ كتاب الحج حديث (١٠).

(١) قال الروياني: فإن رفعت صوتها لم يحرم، لأن ليس بعورة على الصحيح. روضة الطالبين ٣/٧٣.

(٢) شرح المهذب ٣/٣٩٠.

(٣) في ب يرجمه.

(٤) في ب يقطع.

(٥) بأن يقول: نويت الحج وأحرمت به لله تعالى لبيك اللهم لبيك إلى آخر التلبية. شرح المهذب ٧/٢٢٤.

(٦) هذا الوجه أحد ثلاثة أوجه ذكرها النووي: أحدها: ينعقد صحيحاً فإن نزع في الحال فذاك وإلا فسد نسكه وعليه البدنة والمضي في فاسده والقضاء وهذا الوجه الذي ذكره المصنف عن الرافعي. الثاني: ينعقد فاسداً وعليه القضاء والمضي في فاسده سواء مكث أو نزع، ولا تجب البدنة إن نزع في الحال وإن مكث وجبت شاة في قول وبدنة في قول. والثالث: لا ينعقد أصلاً، كما لا تنعقد الصلاة مع الحدث وقال النووي هو أصحها مما ذكره المصنف. روضة الطالبين ٣/١٤٣.

ولـو جاوز الكـافر الميقات مريـداً للنسك، ثم أسلم وأحـرم دونـه وجب عليـه الـدم[1]، كما ذكـره النووي في شـرح المهـذب[2]، وفيـه نـظر إذا قلنـا: إن الكـافـر (غير)[3] مخاطب بفروع الشريعة.

القاعدة الثانية:

الغسـل لدخـول مكـة سنـة[4] إلا في مسـألـةٍ وهي: أن يكـون خـرج من مكـة وأحرم[5] بالعمرة[7] من التنعيم، ثم أراد دخول مكة لم يستحب له الغسل للدخول[7] كما جزم به الماوردي، ومقتضى كلام الأصحاب صحته. فإن أحـرم بالحـج أو العمرة من مكان بعيد كالجُعْرانة والحديبية استحب الغسل لـدخول مكـة. فإن لم يجـد إلا ما يتـوضأ بـه فقط اقتصر عليـه[8]، كما نص عليـه الشـافعي ـ رحمـه الله ـ نقله صـاحب المهمات عن الماوردي وغيره. فإن لم يجد ماء تيمم.

القاعدة الثالثة:

للزمن الاستنابة[9] للحـج شرعـاً إلا في مسألـة وهي: ما إذا كـان بمكة أو بينـه وبينهـا دون مسافـة القصر لم تجـز الاستنابـة كما تقـدم لعدم كثـرة المشقة[10]. ذكـره

(١) في جميع النسخ القضاء وما أثبتناه هو الصواب.
(٢) ٧/٦١.
(٣) تكملة لحاجة السياق.
(٤) سبق، وانظر شرح المهذب ٧/٢١٢ ـ ٢١٣.
(٥) في ب زيادة ليس.
(٦) سقط من ب.
(٧) ومحل ذلك حيث لم يقع تغير لريحه عند الدخول وإلا سن الغسل عنده. نهاية المحتاج ٣/٢٧٠، مغني المحتاج ١/٤٧٩.
(٨) لو قصد المصنف الاقتصار دون التيمم فليس بمعقول لأن التيمم يقوم مقام الغسـل عند العجـز عن الماء ولا يقـوم الوضـوء مقام الغسـل والصحيح أنـه يتيمم مع الـوضوء أو يتيمم بـدون وضوء على قـولين عند الشافعي اهـ. قاله النووي شرح المهذب ٧/٢١٣.
(٩) لأنـه مستطيـع لأن الاستطاعـة كما تكـون بالنفس تكـون ببذل المـال وطـاعـة الـرجـال. مغني المحتـاج ١/٤٦٩.
(١٠) قال السبكي: ولك أن تقول أنه قد لا يمكنه الإتيان به فيضطر إلى الاستنابة. مغني المحتاج ١/٤٦٩.

النووي في شرح المهذب عن المتولي.

القاعدة الرابعة:

محرمات الإحرام عدتها سبعة: اللبس(1) والطيب(2) ودهن الرأس أو(3) اللحية(4) والحلق(5) وعقد النكاح(6) والجماع(7) ومقدماته والاصطياد(8)، وقطع شجر الحرم ونباته المحرم الآتي ذكره يوجب كل واحد الفدية(9)، فإذا ستر الرجل المحرم رأسه(10) أو المرأة وجهها وجبت الفدية إلا في مسألة وهي: الخنثى المشكل إذا ستر

---

(1) وذلك لما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه إن رجلاً سأل رسول الله ﷺ: ما يلبس المحرم من الثياب؟ فقال: لا تلبسوا القمص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحد لا يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما أسفل من الكعبين ولا تلبسوا من الثياب شيئاً مسه زعفران ولا ورس». أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: ما لا يلبس المحرم من الثياب ٣/٤٠١ (١٥٤٢) ومسلم في كتاب الحج/باب: ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح ٢/٨٣٤ (١/١١٧٧) والورس نبت أصفر مشابه للزعفران يصبغ به.

(2) وذلك لما روي عن يعلى بن أمية أنه قال: «كنا عند النبي ﷺ بالجعرانة إذ جاءه رجل أعرابي عليه جبة وهو متضمخ بالخلوق، فقال يا رسول الله: إني أحرمت بالعمرة وهذه علي. فقال: أما الطيب الذي بك فاغسله ثلاث مرات ـ الحديث. أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: غسل الخلوق ثلاث مرات من الثياب ٣/٩٣ (١٥٣٦) ومسلم في كتاب الحج/باب: ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح ٢/٨٣٦ (٦/١١٨٠) والخلوق بفتح الخاء المعجمة، نوع من الطيب يتخذ من الزعفران وغيره.

(3) في ب واو بدل أو.

(4) لما فيه من التزين المنافي لحال المحرم فإنه أشعث أغبر كما ورد في الخبر. مغني المحتاج ١/٥٢٠.

(5) روضة الطالبين ٣/١٣٥، حلية العلماء ٣/٢٥١.

(6) وجمهور أهل العلم على المنع من عقد النكاح واستدلوا بما روى مسلم عن عثمان رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ «لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب» في كتاب النكاح/باب: تحريم نكاح المحرم ٢/١٠٣٠ (٤١/١٤٠٩).

(7) لقول الله تعالى ﴿فلا رفث﴾ أي لا ترفثوا. الآية. مغني المحتاج ١/٥٢٢. البيجرمي على الإقناع ٢/٣٩٤.

(8) وذلك لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله ﷺ «يوم فتح مكة إن هذا البلد حرام بحرمة الله لا يعضد شجرة ولا ينفر صيده» أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد/باب: لا يحل القتال بمكة: ٤/٤٦ (١٨٣٤) ومسلم في كتاب الحج/باب: تحريم مكة وصيدها ٢/٩٨٦ (٤٤٥/١٣٥٣). لا يجوز تنفير صيده لمحرم ولا حلال فغير التنفير أول، مغني المحتاج ١/٥٢٤.

(9) إلا عقد النكاح فلا فدية فيه فإنه لا ينعقد فوجوده كالعدم. بيجرمي على الإقناع ٢/٣٩٤.

(10) فإن كان الستر لعذر من حر أو برد أو مداواة كأن جرح رأسه فشد عليه خرقة فيجوز لقوله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ لكن تلزمه الفدية، مغني المحتاج ١/٥١٨.

رأسه أو وجهه لا فدية عليه وإن سترهما معاً وجبت الفدية، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[1].

وقال القاضي أبو الطيب: لا خلاف على المذهب أنا نأمره بالستر ولبس المخيط، كما نأمره بالستر في صلاته كاستتار المرأة وهل تلزمه الفدية؟ فيه وجهان:

أحدهما: اللزوم احتياطاً للعبادة. ولو لبس المحرم السراويل أو غيره من المخيط أو الخفين المقطوعين للضرورة جاز ولا فدية بشرط عدم التعليق، فإن وجدهما وجب نزعه، فإن أخر وجبت الفدية[2].

القاعدة الخامسة:

ليس على المحرم في ستر رأسه غير فديةٍ واحدةٍ إلا في مسألة وهي: ما إذا ستر المحرم رأسه بطيب ساتر وجب عليه فديتان على الصحيح من قول الرافعي[3] خلافاً لما صححه النووي من زياداته في الروضة[4]: أنه لا يجب إلا فدية واحدة، فالاستثناء على القول الرافعي، ويجب على من ستر بياض خلف أذنه الجزاء كما ذكره الروياني وغيره.

قال النووي في الروضة[5]: وهذا هو الظاهر ولو اختلف النوع كحلق وقلم تعددت الفدية سواء فرق أو والى[6].

ولو لبس ثوباً مطيباً أو تطيب، ثم لبس ففيه وجهان في شرح المهذب أصحهما وهو المنصوص: فديةٌ واحدة[7] خلافاً للرافعي تبعاً لصاحب التهذيب وجوب فديتين[8].

---

(١) ٧/٤٥٠، بيجرمي على الإقناع ٢/٣٩٢.
(٢) شرح المهذب ٧/٢٥٩.
(٣) الشرح الكبير ٧/٤٨٢.
(٤) ٣/١٧١.
(٥) ٣/١٢٥.
(٦) شرح المهذب ٧/٣٨٢.
(٧) في هذا الكلام تفصيل.راجعه في شرح المهذب ٧/٣٧٨.
(٨) وقد حكى وجهاً أنه لا تلزمه إلا فدية واحدة. الشرح الكبير ٧/٤٨٢.

فإن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة: إن المحرم إذا تطيب أوجبتم عليه الفدية وإذا جلس عند العطار وشم رائحة الطيب كره له ذلك ولا فدية.

وقد قلتم: إنه إذا جلس عند الكعبة وهي تُعطر وشمَّ الرائحة لم يكره[1]، وكل منهما فيه شم لرائحة الطيب. فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن الجلوس عند الكعبة قربةٌ وهي[2] المقصود، فلهذا لم يكره، وليس كذلك الجلوس عند العطار، فإنه ليس بقربة، فدل على الفرق بينهما، هكذا ذكره القاضي أبو علي في تعليقه، وكلام النووي يقتضي عدم الكراهة فيهما إن لم يقصده، فإن قصد الرائحة كره على الأصح[3].

فإن قيل: قد قلتم إنه يحرم التطيب وإذا جلس عند العطار وَشَمَّ رائحة الطيب لم يحرم، وإن كان حصل منه قصد التطيب فما الفرق:

قيل: الفرق بينهما أنه إذا تطيب أدته الرائحة إلى إثارة الشهوة للجماع وهو الغالب، لأن دوام الرائحة الطيبة تثير الشهوة بخلاف الشم عند العطار، لأنه لم يتأت منه ذلك، فدل على الفرق بينهما.

قيل: ولأن التطيب حكمه حكم المخالطة وليس كذلك الشم عند العطار، لأن حكمه حكم المجاورة، كما إذا كانت جيفة على حافة موضع فيه ماءٌ، فتغير لونه وريحه منها لم يضر، ولو كانت في جوف الماء فتغير بها ضر، فلهذا فرق بين المجاورة والمخالطة فدل على الفرق بينهما.

فإن قيل: قد قلتم: إن الأصلع والأقرع والأمرد إذا ادَّهَنَ لم يحرم، وإذا ادَّهَن الخالي من الشعر في الرأس حرم.

والفرق بينهما أن الأقرع والأصلع والأمرد الغالب فيهم عدم الإنبات بخلاف سائر الخالي من الشعر، فإن الغالب فيه حصول الإنبات، ولأنه إذا دهن الخالي غير

---

(١) شرح المهذب ٧/٢٧١.

(٢) في ب وهو.

(٣) قال النووي: «إن لم يقصد الموضع لاشتماله الرائحة لم يكره وإن قصر الاشتمالها ففي كراهته قولان للشافعي أصحهما: يكره. وبه قطع القاضي أبو الطيب. شرح المهذب ٧/٢٧١.

داخل الشجة كان فيه تحسيناً لما حوله أيضا من الشعور، فدل على الفرق بينهما.

ولو كان في رأسه شجة فجعل الدهن في داخلها من غير مس شعره فلا فدية بلا خلاف[1].

القاعدة السادسة:

المرأة لا يحرم عليها لبس المخيط[2] إلا في مسألة وهي: ما[3] إذا لبست القفازين كان حراماً عليها[4] في أصح القولين، لأنه عضو لم يجب عليها أن تستره في الصلاة، فلا يجوز لها ستره في الإحرام كالوجه ويلزمها به الفدية[5]، ولا فرق في المرأة بين الحرة والأمة كما ذكره النووي في شرح المهذب وقال: إنه المذهب[6].

القاعدة السابعة:

يسن تخليل اللحية الكثة[7] إلا في مسألة وهي: المحرم، لأن تخليل اللحية سنة ونتف الشعر حرام ويخاف منه النتف، كما قاله المتولي في التتمة.

القاعدة الثامنة:

يحرم على المحرم مس الطيب[8] قصداً وتلزمه[9] الفدية إلا في مسائل:

منها: إذا مس طيباً ظنه جافاً، فبان رطباً، ففي الفدية فيه قولان:

---

(١) شرح المهذب ٧/٢٧٩، الشرح الكبير ٧/٤٦٢.
(٢) شرح المهذب ٧/٢٦١، مغني المحتاج ١/٥١٩.
(٣) سقط من ب.
(٤) وذلك لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه سمع النبي ﷺ نهى النساء في احرامهن عن القفازين والنقاب... الحديث أخرجه أبو داود وفي كتاب المناسك/باب: ما يلبسه المحرم ٢/١٧١ (١٨٢٧) والحاكم في المستدرك في كتاب المناسك/باب: منهيات النساء في الإحرام وقال صحيح على شرط مسلم وأقره الذهبي ١/٤٨٦.
(٥) والثاني لا يحرم ولا فدية.
(٦) شرح المهذب ٧/٢٦٣.
(٧) شرح المهذب ١/٣٧٦، روضة الطالبين ١/٦٠.
(٨) سبق.
(٩) في ب ويلزمه.

أحدهما: ما في الحاوي: وجوب الفدية لقصده الطيب مع علمه[1].

والثاني: ورجحه صاحب التقريب وذكر أنه الجديد لا فدية، وصححه النووي في مناسكه[2] وشرحه[3].

ولو عولج المغمى عليه بدواءٍ فيه طيبٌ، ففي الفدية وجهان: أصحهما: لا فدية.

ومنها: إذا خَفيَتْ رائحة الطيب[4].

ومنها: إذا انغمرت الرائحة وبقي اللون[5].

ومنها: إذا تطيب جاهلاً تحريمه[6].

ومنها: إذا مسه جاهلاً بالتحريم فلا فدية[7].

ومنها: إذا مسه ناسياً لإحرامه لا فدية[8].

ومنها: إذا أكره على التطيب لا فدية بالاتفاق[9].

ولو جلس على فراش مفروش على أرض مطيبة لا فدية بخلاف ما إذا داس عليه بنعله وجبت الفدية[10]والفرق بينهما ظاهر[11].

---

(1) فصار كمن علم أنه رطب في وجوب الفدية عليه وهذا هو القديم. شرح المهذب ٧/٢٧٢.
(2) الإيضاح (١٨٨).
(3) شرح المهذب ٧/٢٧٢.
(4) شرح المهذب ٧/٢٧٣.
(5) المصدر السابق.
(6) بخلاف الجاهل بوجوب الفدية فقط دون التحريم فعليه الفدية لأنه إذا علم التحريم كان من حقه الامتناع.
مغني المحتاج ١/٥٢٠.
(7) وهذا الفرع مشابه لما قبله ويمكن لنا أن نقول إنه لو ادعى في زماننا الجهل بتحريمه وهو مخالط للعلماء لا يقبل قوله وإلا قبل.
(8) تقدم.
(9) مغني المحتاج ١/٥٢٠.
(10) مغني المحتاج ١/٥٢٠، نهاية المحتاج ٣/٣٣٦.
(11) حيث الحائل في الأولى المانع من وصول الطيب إليه بخلاف وصول الطيب في الثانية إذ هو من ملبوسه.

ولو شم المحرم ماء ورد لم تلزمه[1] الفدية بخلاف أصله، لأن ماء الورد استعماله بأن يصب على ثوبه أو بدنه[2].

ولو حمل مسكاً أو طيباً في كيس أو خرقة مشدوده أو قارورة مصممة الرأس أو حمل المسك في فأرته المنسدة لا فدية[3].

وهذا بخلاف ما إذا حمل بيضة صار حشوها دماً أو عنقوداً صار باطنه خمراً وصلى لم تصح على الأصح[4].

والفرق بينهما أن المقصود من الطيب رائحته وهي مفقودة وفي البيضة صار حاملاً للنجاسة، فدل على الفرق بينهما.

ولو مس الطيب فعلقت به رائحته لا فدية أيضاً على الأصح[5]. وليس من الطيب حب المحلب[6] والقرنفل[7] والسنبل[8] وفيه نظر، لأنه يعمل من القرنفل والسنبل في الغالب الطيب وليس الغالب منه الأبازير، وقد ذكر الصيمري وجهاً في القرنفل أنه طيبٌ[9] وصححه صاحب البيان.

القاعدة التاسعة:

---

(١) في ب يلزم.

(٢) شرح المهذب ٧/٢٧٢، روضة الطالبين ٣/١٣٢.

(٣) إذ لا يعد بذلك متطيباً فمثلاً لو فتحت الخرقة أو شقت الفأرة وجبت الفدية على المعتمر. نهاية المحتاج ٣/٣٣٦.

(٤) شرح المهذب ٣/١٥٠، روضة الطالبين ١/٢٧٩.

(٥) ووجهته أنه رائحة عن مجاورة فلم يكن لها حكم كالماء إذا تغيرت رائحته بجيفة بقربه.
ومقابل الأصح يجب لأن المقصود من الطيب هو الرائحة وقد حصل ذلك. شرح المهذب ٧/٢٧٥.

(٦) اسم لدواء. الصحاح ١/١١٥.
وقال في المعجم الوسيط: هو شجر يجعل في الطيب ٢/١٩٠.

(٧) هو ثمرة شجرة بسفالة الهند. ترتيب القاموس المحيط ٣/٦١٠.

(٨) مغني المحتاج ١/٥٢٠.

(٩) بل الصحيح المشهور الذي قطع به الجمهور انه ليس بطيب إذ المقصود منه التداوي غالباً. شرح المهذب ٧/٢٧٧.

المحرم إذا قتل صيداً وحشياً مأكولاً وجب عليه الجزاء[1] إلا في مسألةٍ: وهي: ما إذا كان الصيد صائلاً عليه فقتله، لا فداء عليه[2]، وكذا لو صال في الحرم، فقتله دفعاً، فلا جزاء[3].

ولو ملأ الجراد الأرض المحوج إليها للوطء، فوطئه للضرورة، فالأظهر لا ضمان كما في الروضة[4].

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا اضطر إلى إتلاف مال الغير، فأتلفه ضمن، هلا قلتم هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن قتل الصائل كان لمعنى فيه، لأنه اضطره إلى ذلك، فلذلك لم يضمن[5] وليس كذلك مال الغير، لأنه أكله لاستبقاء نفسه، فلهذا ضمن، لأنه أتلفه لمعنى في غير الطعام، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة العاشرة:

كل محرم أزال من رأسه أو بدنه ثلاث شعرات بنتف أو قص أو إحراق أو قَلَّم ثلاثة أظفار لزمه دم[6] إلا في مسائل:

منها: إذا أزال الشعر النابت في داخل الجفن، فلا فدية على المذهب، كما في الروضة[7] وغيرها[8].

ومنها: إذا أطال شعر حاجبه وتدلى حتى غطى العين أو بعضها وتضرر به، جاز له قطع القدر المضر ولا فدية في أصح القولين من شرح الوجيز[9]. ونقل النووي في

---

(1) روضة الطالبين ٣/١٤٤، مغني المحتاج ١/٥٢٤.
(2) روضة الطالبين ٣/١٤٥، نهاية المحتاج ٣/٣٤٨.
(3) روضة الطالبين ٣/١٤٥، الإيضاح (٢٠٧).
(4) ٣/١٥٤، الإيضاح (٢٠٧).
(5) في ب تضمن.
(6) مغني المحتاج ١/٥٢٠، الإيضاح ١٩٠-١٩١.
(7) ٣/١٣٧.
(8) شرح المهذب ٧/٣٣٦.
(9) لكن الرافعي قطع بعدم الفدية ولم يذكر خلافاً. الشرح الكبير ٧/٤٦٨.

شرح المهذب: إنه المذهب[1].

ومنها: إذا قطع عضواً وعليه شعر لا فدية[2]. وكذا لو قطع الظفر المكسورة أو قلعها لتضرره بذلك[3].

ومنها: إذا مشط لحيته فانفصل منها شعر وشك هل كان منسلاً أو أُنْتِفَ بالمشط فالأصح لا فدية عليه، كما ذكره النووي في غالب كتبه[4].

ولو تطيب أو لبس جاهلاً أو ناسياً، لا فدية عليه[5] بخلاف الحلق والصيد، لأنه إتلاف[6].

القاعدة الحادية عشرة:

قطع نبات الحرم وقلعه حرام[7] إلا في مسائل:

منها: اليابس منه.

ومنها: العوسج[8]، وكل شجرة ذات شوك خلافاً لما صححه النووي في شرح مسلم تحريمه[9]. وقال: إنه اختيار المتولي[10].

ومنها: النبات الذي يؤخذ لعلف الدواب، فيجوز أخذه على الأصح[11]. ولو قطعه لغير حاجة فأخلف فلا شيء (عليه)[12] قطعاً.

---

(١) شرح المهذب ٧/٣٣٦.
(٢) روضة الطالبين ٣/١٣٥.
(٣) نهاية المحتاج ٣/٣٣٦، الشرح الكبير ٧/٤٦٨.
(٤) شرح المهذب ٧/٣٥٢، روضة الطالبين ٣/١٣٥.
(٥) سبقت بدليلها.
(٦) لأنهما اتلاف فيستوي فيه العمد والسهو، وفي الصيد وجب عليه الجزاء لأن ضمانه ضمان المال.
شرح المهذب ٧/٣٣٩، نهاية المحتاج ٣/٣٣٨.
(٧) روضة الطالبين ٣/١٦٥، مغني المحتاج ١/٥٢٧.
(٨) العَوْسَج: ضرب من الشوك الواحدة عوسجة.
الصحاح ١/٣٢٩.
(٩) شرح النووي ٩/١٢٦.
(١٠) المصدر السابق.
(١١) والثاني مقابل الأصح يمنع ذلك وقوفاً مع ظاهر الخبر. مغني المحتاج ١/٥٢٨.
(١٢) سقط من ب.

ومنها: الإذخر كذلك(١). ولو خرج غصن من شجر الحرم إلى الحل حرم قطعه أو عكسه حل ولا فدية.

وحرم المدينة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام كحرمة حرم مكة(٢) في حرمة الاصطياد وقطع النبات على المذهب ولا ضمان فيه على الجديد(٣)، والقديم خلافه واختاره النووي في تصحيحه(٤). لكن المشهور خلافه. وصيد وجّ حرام ـ وهو واد بالطائف ـ ولا ضمان فيه أيضاً(٥).

ومنها: قطع الشيء اليسير للدواء ويجوز بيعه، كما ذكره النووي في الروضة من زياداته عن القفال في البيع قال:(٦) وفيه نظر وينبغي أن لا يجوز كالطعام الذي أبيح له أكله، لا يجوز له بيعه. ولو قلع شجرة من الحل فغرسها في الحرم، فنبتت، ثم قطعها قاطعٌ، لاجزاء عليه(٧).

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا دخل صيد من الحل إلى الحرم، فأخذه، كان عليه الجزاء؟

والفرق بينهما أن الشجر له أصل ثابت، فاعتبر مكان نبته وليس كذلك الصيد لأنه ليس له أصلٌ ثابتٌ، فاعتبرنا مكان صيده(٨).

القاعدة الثانية عشرة:

من قتل وحشاً محرماً ـ غير مأكول ـ ليس عليه فيه جزاء(٩) إلا في مسألتين:

---

(١) نهاية المحتاج ٣/٣٥٥.

(٢) وذلك لما روي عن أبي سعيد عن النبي ﷺ أنه قال: «إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حراماً وإني حرمت المدينة حراماً ما بين مأزميها أن لا يهراق فيها دم ولا يحمل فيها سلاح لقتال ولا تخبط فيها شجرة إلا لعلف». أخرجه مسلم في كتاب الحج/باب: الترغيب في سكنى المدينة ٢/١٠٠١ (٤٧٥/١٣٧٤).

(٣) لأنه ليس محلاً للنسك.

(٤) شرح المهذب ٧/٤٨١، مغني المحتاج ١/٥٢٩.

(٥) شرح المهذب ٧/٤٨٣.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٧٦.

(٧) شرح المهذب ٧/٤٤٨.

(٨) شرح المهذب ٧/٤٤٩، روضة الطالبين ٣/١٦٥.

(٩) روضة الطالبين ٣/١٤٦.

إحداهما: ما إذا قتل المتولد من مأكول وغيره، وجب عليه الجزاءُ[1].

المسألة[2] الثانية: اليربوع، لا يجوز أكله في أحد الوجهين.

ذكره المحاملي في اللباب وصححه وفيه الجزاء. وما كان يعيش في بر وبحر غلبنا فيه جانب التحريم[3]. وما كان يعيش في بحر فقط جاز اصطياده في الحل والحرم[4].

القاعدة الثالثة عشرة:

الصيد إذا مات في يد محرم وجب عليه الجزاء[5] إلا في مسألة وهي: ما إذا أخذه من فم سبع وصار يداويه رجاء حياته فمات، لا جزاء عليه في الأصح[6]، فإن قتله حلال، وجب عليه الضمان دونه على الصحيح، فإذا قتله محرم آخر وجب الجزاء على القاتل للمباشرة[7]، والجزاء لا يخلو إما أن يكون في ترك واجب أو منهي ففيه ما يجزىء في الأضحية إلا في ما وجب في جزاء الصيد[8].

القاعدة الرابعة عشرة:

من أحرم بفرض ولم يعينه لم يصح إلا في مسألةٍ وهي: ما إذا أحرم إحراماً مجرداً[9] ثم صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة في أشهره صح[10] لقوله ﷺ: «لا حج

---

(١) لأنه اجتمع فيه جهة التحليل والتحريم فغلب التحريم. شرح المهذب ٧/٣١٤.

(٢) سقط من ب.

(٣) شرح المهذب ٧/٢٩٦، روضة الطالبين ٣/١٤٧.

(٤) بالإجماع لقوله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة﴾ الآية: المائدة (٩٦).

(٥) شرح المهذب ٧/٢٩٨، روضة الطالبين ٣/١٥٠.

(٦) لأنه قصد الإصلاح. قال الشافعي رحمه الله ولو قيل يضمن لأنه تلف في يده كان محتملاً. شرح المهذب ٧/٢٩٣.

(٧) في ب زيادة «ولو أهدى حلال للمحرم صيداً لم يجز قبوله لما روى مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما ـ أن الصعب بن جثامة ـ رضي الله عنه ـ أهدى إلى النبي ﷺ حماراً وحشياً فرده عليه وقال: لولا إنًا محرمون لقبلناه منك، قال النووي: جثامة بفتح الجيم وتشديد الثاء المثلثة».

(٨) في النعامة بدنة وفي بقر الوحش وحماره بقرة والغزال عنز والأرنب عناق واليربوع جفرة وما لا نقل فيه يحكم بمثله عدلان وفيما لا مثل له القيمة. مغني المحتاج ١/٥٢٥.

(٩) عن التعيين بعمرة أو حج أو هما.

(١٠) شرح المهذب ٧/٢٢٦.

في غير أشهره»[1] فإن أحرم ونسي[2] قرن وعمل عملهما على الجديد»[3]. ويقدم الفرض، ثم القضاء، ثم النذر، ولو عكس ترتب[4].

ولو نوى الصوم مطلقاً، ثم أراد أن يصرفه إلى فرض هو عليه لم ينصرف بخلاف الحج، فإنه لا ينصرف إلا فرضاً.

قيل: فما الفرق؟

قلنا: الفرق بينهما أن مستديم الحج أقوى من مستديم الصوم بدليل أنه لا يخرج من الحج بعد الدخول فيه بفساده ويخرج من الصوم بفساده. فدل على الفرق بينهما.

ولو قال: أحرمن كإحرام زيد، وكان إحرام زيد فاسداً ففيه وجهان: أصحهما: أنه ينعقد، كما صححه النووي في شرح المهذب[5] وزيادات الروضة[6].

فإن مثل بإحرام زيد ولم يكن محرماً أو كان ميتاً حين مثّل بإحرامه، حكى النووي ـ رحمه الله ـ في المسألة طريقين[7][8].

قال: المذهب الذي قطع به الجمهور أنه ينعقد إحرامه مطلقاً.

---

(١) أخرجه البخاري معلقاً عن ابن عباس بلفظ «من السنة أن لا يحرم بالحج، إلا في أشهر الحج» في كتاب الحج/باب: قول الله تعالى: «الحج أشهر معلومات» ٣/ ٤٩٠. قال الحافظ في الفتح: وصله ابن خزيمة والحاكم والدارقطني من طريق الحاكم عن مقسم عنه قال: «لا يحرم بالحج إلا في أشهر الحج». فتح الباري ٣/٤٩١.

(٢) روضة الطالبين ٣/٦٢.

(٣) في ب زيادة «ومقتضى كلام أصحابنا المتأخرين أنه لا يجزئه واحد من النسكين فإن إدخال الحج على العمرة ممتنع وما قالوه ليس بطاهر».

(٤) تقدم.

(٥) ٧/٢٢٨.

(٦) ٣/٦١.

(٧) في جميع النسخ طريقان وما أثبتناه هو الصواب إلا على لغة من يلزم المثنى الألف.

(٨) في ذلك تفصيل راجعه في شرح المهذب ٧/٢٢٨.

القاعدة الخامسة عشرة:

من رمى صيداً بسهم من حل إلى مثله فقتله، لا جزاء عليه إلا في مسألة وهي: ما إذا رماه من حل إلى مثله، لكن مر السهم في هواء الحرم، فالأشبه في الشرح الصغير وجوب الجزاء[1] وهذا بخلاف الكلب المعلم إذا عين له طريقاً يذهب فيها إلى الحل، فذهب إلى طريق هي في الحرم وقتل الصيد لا جزاء عليه، لأنّ له اختياراً[2].

ولو رمى حلالٌ صيداً فأصابه بعد إحرامه أو عكسه بأن رمى حرام صيداً، ثم حل قبل إصابته. حكى النووي في فصل صيد حرم مكة في الصورتين وجهين ولم يرجح شيئاً منهما[3].

ولو رمى حلالٌ صيداً بعضه في الحل وبعضه في الحرم نظرت، فإن كان أسافله في الحل حل وإلا فلا[4].

فإن قيل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا اعتكف وأخرج قدميه من المسجد وهو جالس أو منسدح[5] فيه، لم يبطل اعتكافه، ولو وجد الصيد ملقى في الحل وأسافله في الحرم، وجب الجزاء؟

قلنا: الفرق بينهما أنَّا هاهُنا غَلَّبْنا الحرمةَ على جانب الحل لحرمته بخلاف الاعتكاف والطلاق، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة السادسة عشرة:

ليس على الصبي حج واجب[6] إلا في مسألة وهي: ما إذا جامع بعد إحرامه

---

(١) روضة الطالبين ١٦٤/٢، مغني المحتاج ٥٢٤/١.

(٢) شرح المهذب ٤٤٣/٧، روضة الطالبين ١٦٤/٢.

(٣) شرح المهذب ٢٩٩/٧ - ٣٠٠، روضة الطالبين ١٤٩/٣.

(٤) تغليباً للحرمة وقد حكى النووي في شرحه في المسألة خمسة أوجه: هذا أحدها والثاني: لا جزاء فيها لأنه لم يتمحض حرمياً. والثالث: إن كان أكثره في الحرم وجب الجزاء وإن كان أكثره في الحل فلا اعتباراً بالغالب، والرابع: إن كان خارجاً فيْ الحرم إلى الحل ضمنه وإن كان عكسه فلا اعتبار بما كان عليه. الخامس: يجب الجزاء بكل حال تغليباً لحرمة الحرم. شرح المهذب ٤٤٣/٧.

(٥) في ب منشرح.

(٦) والمعنى في ذلك أن الحج وظيفة العمر لا يتكرر فاعتبر وقوعه في حال الكمال، شرح المهذب ٢٢/٧، مغني المحتاج ٤٦٢/١.

قبل التحلل الأول. وقلنا: يفسد حجه وهو الأصح وجب عليه القضاء وأجـزأه في حال الصبا والوجه الآخر، لا قضاء، إذ ليس هو أهلاً لوجوب العبادات وعليه بدنة[١].

وإذا قلنا: يجب عليه القضاء في أصح القولين، فكذلـك العبد في حال الـرق ويلزمـه أن يحرم من محـل أحرم منـه في حالـة الأداء إن كان أحـرم من ميقات بلده أو فوقه لزمه، فإن أحرم من دون حالة الاداء لزمه أن يحرم في القضاء من ميقات بلده ولا يحـرم من موضـع أحرم منـه في الأداء، فـإن أحـرم منـه حين القضـاء لـزمـه دمٌ، لأن الميقات هو الواجـب شرعاً[٢]، كما ذكره صاحب التهـذيب، وأصحهما عنـد الشيخ أبي علي أنـه لا يلزم سلوك القضـاء مَسْلَكَ الأداء، كمـا ذكـره الـرافعي في الشـرح الكبير[٣]، وفيه إشعار برجحـان الميقات، ولهـذا صرح النـووي بتصحيحه في أصـل الروضة[٤] وشرح المهذب[٥]، وفي الشرح الصغير أن الأصح مكان الإحرام[٦].

القاعدة السابعة عشرة:

يجب على المتمتع دم[٧] إلا في مسائل:

منهـا: أن يكـون من حـاضـري المسجـد الحـرام، فـلا دم عليـه[٨]، ولا في القرآن[٩]. وحاضروه من هو بالحرم على الأصح من زيادات الروضة[١٠].

---

(١) شرح المهذب ٧/٣٤، روضة الطالبين ٣/١٢٢.

(٢) روضة الطالبين ٣/١٣٩.

(٣) ٧/٤٧٤ - ٤٧٥.

(٤) ٣/١٤٠.

(٥) ٧/٣٩٠.

(٦) في (ب) زيـادة «ولو أراد ولي الصبي المميـز أن يحـرم عنـه بـالـغ صـح ولا يصـح من الأم إلا أن تكـور وصية».

(٧) وذلك لقول الله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي﴾ البقـرة: ١٩٦. والمعنى في إيجاب الدم كونه ربح ميقاتاً فإنه لو كان قد أحرم بالحج أولاً من ميقات بلده لكان يحتاج بعد فراغه من الحج إلى أن يخرجَ إلى أدنى الحل فيحرم بالعمرة وإذا تمتع استغنى عن الخروج لأنه يحرم بـالحج من جوف مكة. شرحُ المهذب ٧/١٧٤، مغني المحتاج ١/٥١٥. أحكام القرآن ١/١٤٧.

(٨) روضة الطالبين ٣/٤٦، نهاية المحتاج ٣/٣٢٦.

(٩) روضة الطالبين ٣/٤٧.

(١٠) قلت: وعبارة الروضة «أن لا يكون من حـاضري المسجـد الحرام وهم من مسكنـه دون مسافـة القصر من الحرم وقيل من نفس مكة» فعبارة المصنف على خلاف ما قال النووي في روضة الطالبين ٣/٤٦.

ومنها: أن يعود إلى ميقات بلده لإحرام الحج[1].

ومنها: أن لا يكون إحرامه بالعمرة في أشهر الحج[2].

ومنها: أن لا يحج من عامه[3].

ومنها: أنه يشترط أن يكون النسكان لواحد، فإن كانا لاثنين فلا دم في أحد الوجهين. وبه قال الخضري والجمهور على خلافه[4].

ومنها: نية التمتع إذا لم تقع[5] لم يجب الدم، والأصح عدم الاشتراط[6].

ومنها: إذا لم يحرم بالعمرة من الميقات وجاوزه مريداً للنسك، ثم أحرم بها، فالمنصوص أنه ليس عليه دم التمتع، لكن عليه دم للإساءة[7]. قال الأكثرون: هذا إن بقي بينه وبين مكة دون مسافة القصر، فإن بقي مسافة قصر، فعليه دمان: دم التمتع ودم الإساءة، كما ذكره النووي في أصل الروضة[8].

ومنها: ما حكى عن ابن خيران أنه يشترط وقوع النسكين في شهر واحد، فإن وقعت العمرة في شوال مثلاً ووقع الحج في ذي الحجة، لا دم عليه والصحيح خلافه[9].

القاعدة الثامنة عشرة:

من أراد العمرة وهو بالحرم لزمه الخروج إلى الحل ولو بخطوة[10] إلا في مسألة

---

(١) شرح المهذب ٧/١٧٥، مغني المحتاج ١/٥١٦.
(٢) شرح المهذب ٧/١٧٦، مغني المحتاج ١/٥١٦.
(٣) شرح المهذب ٧/١٧٧، نهاية المحتاج ٣/٣٢٧.
(٤) شرح المهذب ٧/١٧٧، نهاية المحتاج ٣/٣٢٧.
(٥) في ب يقع.
(٦) شرح المهذب ٧/١٧٤.
(٧) في ب الإساءة.
(٨) ٣/٥١، شرح المهذب ٧/١٧٨.
(٩) شرح المهذب ٧/١٧٧.
(١٠) لأن النبي ﷺ أرسل عائشة رضي الله عنها بعد قضاء الحج إلى التنعيم بعدما اعتمرت فلو لم يكن الخروج واجباً لما أمرها لضيق الوقت برحيل الحاج وسببه أن يجمع في إحرامه بين الحل والحرمة. مغني المحتاج ١/٤٧٥.

وهي: المكيّ إذا أحرم قراناً أو المقيم بها لم يلزمه الخروج إلى الحل في الأصح لاندراج العمرة تحت الحج[١]، ولو أحرم آفاقي بعمرة قبل أشهر الحج وأوقع جميع أعمالها في أشهره فقولان:

أظهرهما: لا فدية عليه، لأنه لم يجمع بين النسكين في أشهره.

والثاني: يلزمه للمزاحمة[٢]، ولو أحرم بها في غير أشهر الحج من الميقات ثم أقام به حتى دخل أشهر الحج أو فارَقَهُ، ثم عاد إليه في أشهره قبل فعل شيء من أعمالها، لزمه دم لحصوله فيه ولإمكان الإحرام بالحج[٣].

ولو جاوز الميقات بقصد الحج من عامه، فلم يحج في ذلك العام، لكن حج في الثانية. قال النووي في شرح المهذب[٤]: لا دم عليه أو عكس فوجهان من غير ترجيح وهذا بخلاف العمرة، لأنها ليست مؤقتة بوقت.

وللحج ميقات زماني ومكاني. أما الزماني: فشوال وذو القعدة وعشر ليالي من ذي الحجة، فإذا طلع الفجر في ليلة يوم النحر فقد خرج وقت الحج[٥]، ووقت العمرة السنة كلها إلا ما استثنى[٦].

أما المكاني: فللمقيم بمكة مكياً كان أو غيره مكة، فإن فارق بناءها وأحرم بالحج فهو مسيء وعليه دم إن لم يعد إليها كمفارقة الميقات، فإذا فارقه، ثم عاد إليه، سقط الدم[٧].

ولو فارقه غير مريد نسكاً ولا دخول الحرم، ثم بدا له قبل دخوله الحرم أن يعتمر، فاعتمر منه وحج بعدها في صورة التمتع.

هل يلزمه دم أم[٨] لا؟ وجهان أصحهما: اللزوم، كما ذكره الغزالي[٩]

---

(١) شرح المهذب ١٧٦/٧.
(٢) المصدر السابق.
(٣) المصدر السابق، روضة الطالبين ٤٨/٣.
(٤) ١٧٧/٧.
(٥) شرح المهذب ١٤٣/٧، مغني المحتاج ٤٧١/١.
(٦) نهاية المحتاج ٢٥٨/٣.
(٧) نهاية المحتاج ٢٥٨/٣.
(٨) في ب أو.
(٩) وتوجيه ذلك إنه وجد صورة التمتع وهو غير معدود من الحاضرين. الشرح الكبير ١٣٢/٧.

وصححه النووي من زيادات الروضة: أنه متمتع[1].

القاعدة التاسعة عشرة:

المحرم إذا جامع وكان عاقلاً بالغاً مختاراً عامداً قبل التحلل الأول، فسد حجه[2] إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أولج في أحد فرجي الخنثى المُشْكِل، لم يفسد حجه[3].

المسألة الثانية: إذا جامع ناسياً[4] أو جاهلاً بالتحريم، فالأظهر الجديد لا يفسد ولا كفارة[5]، فإن اعتقد أنّ حَجَّهُ فَسَدَ، فجامع ثانياً وهو لم يعلم أنه يجب عليه المضي في فاسده لجهله[6]، (لم يفسد حجه)[7] ولا عمرته وعليه بكل وطء كفارة شاة سواء علم بالفاسد أم لا[8].

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين الصوم لأنكم قلتم: إنه إذا وطيء في نهار رمضان، ثم وطيء حرم عليه الوطء الثاني ولا كفارة عليه فيه وعليه الكفارة بالوطء الأول فقط ويبطل صومه؟

قلنا: الفرق بينهما أن الحج فيه قولان[9]:

أحدهما: لا كفارة بالوطء الثاني.

والثاني: عليه كفارة. فعلى هذا معنى قولنا: فسد الحج بالوطء لسنا نريد أنه خرج عن العبادة وإنما نريد فسد على معنى أنه لا يجزىء عن حجة الإسلام وإلا الحج والإحرام بحاله، فإذا وطىء صادف العبادة بحالها، فلهذا كان عليه أن يكفر

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٧.
(٢) الإيضاح من مناسك الحج ٢٠٠.
(٣) لأنه يحتمل أنه رجل فيكون قد أولج في عضو زائد فلا يفسد بالشك. شرح المهذب ٧/٤١٣.
(٤) في ب ساهياً.
(٥) شرح المهذب ٧/٣٤١، نهاية المحتاج ٣/٣٤٠.
(٦) في ب بجهله.
(٧) سقط من ب.
(٨) هذا على الأظهر «مقابله يجب لكل مرة بدنة» شرح المهذب ٧/٤٠٧.
(٩) ذكر النووي في المسألة خمسة أقوال فراجعه في شرح المهذب ٧/٤١٧.

وليس كذلك الصوم، لأنه إذا فسد فقد زال وخرج عنه، فإذا وطىء ثانياً فقد وطىء في غير صوم بخلاف الحج، فإنه إذا وطىء ثانياً فقد وطىء فيه، فلهذا قلنا: لا كفارة عليه بالوطء الثاني، فدل على الفرق بينهما.

ولو جامع في الحج بين التحللين، فإن كان فعل اثنين من الرمي والحلق والطواف حل له كل شيءٍ إلا النكاح وعقده ولا يفسد حجه وهو الأصح ولم تلزمه[1] بدنة في أظهر القولين، بل شاة. والثاني[2]: تلزمه[3] بدنة، كما لو وطىء قبل التحلل.

وقيل: لا شيء[4] وحل بالثاني باقي المحرمات[5].

القاعدة العشرون:

من أحرم قارناً لزمه دم للقِران إلا[6] في مسائل:

منها: ما إذا أحرم قارناً للفظ ونيته أن يحج من عامه فقط[7]، لا دم عليه لأن العبرة بالقلب لا باللفظ[8].

ومنها: ما إذا أحرم قارناً ودخل مكة، ثم عاد إلى ميقاته، لا دم عليه أيضاً[9].

ومنها: ما إذا أحرم قارناً، ثم فاته الوقوف تحلل بعمل عمرة ولا دم عليه للقران، بل عليه دم للفوات في سنة القضاء على الصحيح، ولا ينتقل حجه عمرة، ولا يصير هذا العمل عمرة على المذهب، كما في شرح المهذب ويلزمه القضاء على الفور، ولا يلزمه قضاء عمرة مع قضاء الحج بلا خلاف[10].

---

(١) في ب يلزم.
(٢) في ب الثاني.
(٣) في ب يلزم.
(٤) شرح المهذب ٧/٤٠٧ ـ ٤٠٨.
(٥) روضة الطالبين ٣/١٠٤.
(٦) شرح المهذب ٧/١٩٠.
(٧) في ب فقط من عام. (٨) سقط من ب.
(٩) شرح المهذب، نهاية المحتاج ٣/٣٢٩.
(١٠) شرح المهذب ٨/٢٨٧.

ومنها: ما[1] إذا أحرم قارناً من مكة صح على الأصح ولا دم عليه للقران، بل دم للإساءة[2].

ومنها: ما إذا أحرم قارناً ثم جامع قبل التحلل، ثم أحصر تحلل ولزمه[3] دمان: دم للفساد[4] ودم للإحصار[5] وعليه القضاء، فلو لم يتحلل حتى فاته الوقوف ولم يمكنه لقاء الكعبة تحلل[6] في موضعه تحلل المحصر ويلزمه ثلاثة دماء: دم للإفساد[7] ودم للفوات ودم للإحصار، ودم الإفساد بدنة.

ومنها: من أحرم بالعمرة فقط، ثم طاف لها وأدخل الحج عليها وأخره عن سنته، فسد حجه ولا دم عليه لهذا القران[8].

ومنها: ما إذا أحرم قارناً في غير أشهرِ الحج انعقد عمرة على الصحيح سواء كان عالماً أو جاهلاً، كما قاله الرافعي.

القاعدة الحادية والعشرون:

من طاف بالبيت أسبوعاً، ثم أقيمت الصلاة المفروضة، فصلى الفرض، حصل به ركعتا الطواف[9] إلا في مسألةٍ[10] واحدة وهي: من استؤجر للحج، فحج وطاف عنه، ثم صلى الفرض عقب طوافه، لم يجزه عن ركعتي الطواف، كما ذكره النووي في الروضة، لأن الفرض عن نفسه والسنة لغيره، فلا يندرج ما عليه فيه ويسقطه بخلاف ما إذا طاف عن[11] نفسه[12][13]، ثم صلى الفرض عقبه أو سنة راتبة، اندرجت سنته تحت فرضه أو سنته.

---

(١) سقط من ب. (٢) تقدم.

(٣) في ب زيادة به.

(٤) في ب الفساد.

(٥) في ب الإحصار.

(٦) في ب تحل.

(٧) في ب للفساد.

(٨) شرح المهذب ١٧٧/٧.

(٩) هذا على الأصح عندنا ان ركعتي الطواف سنة وفي قول واجبة وعليه فلا تجزىء. شرح المهذب ٦٣/٨.

(١٠) سقط من ب.

(١١) سقط من ب. (١٢) شرح المهذب ٥٣/٤ (١٣) في ب لنفسه.

فإن قال قائل: قد قلتم إنه إذا تشاغل بالصلاة كفاه عن تحية المسجد[1]، ولو تشاغل بالصلاة في المسجد الحرام لم يكفه عن تحية البيت إلا الطواف، لأنه تحية البيت[2] والصلاة تحية المسجد، فإذا فرغ من الطواف أمرناه بتحية المسجد وقامت الركعتان بعد الطواف عن التحية والفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: [3] أنّ فعل الصلاةِ متفق، فدخل بعضه في بعض وليس كذلك الطواف والصلاة، لأن فعلهما مختلف، فلم يدخل أحدهما في الآخر.

والثاني: أن تحية المسجد أريدت لئلا يكون تهاوناً بالمسجد، فإذا صلى انتفى ذلك، وليس كذلك في مسألتنا، لأنه إذا صلى لم يحصل له بالصلاة تحية البيت، فلهذا قلنا: يأتي بعد الصلاة بالطواف، كما ذكره القاضي أبو علي في تعليقه، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الثانية والعشرون:

استقبال القبلة شرط في صحة الصلاة[4]، بما ينطلق عليه اسم الاستقبال إلا في مسألة وهي: ما إذا كان يصلي عند الكعبة لم يكفه إلا التوجه إليها بكل بدنه، فلو صلى على طرف منها لم يكف[5]، وكذلك صلاة الخارجين عن سمتها من الصف المستطيل بقربها، فإن بعد عنها كأخريات المسجد عد مستقبلاً، وكذا لو صلى خلف صف الإمام خلف المقام الدائر حول البيت صح وإن كان بعضهم خارجاً عن سمتها ببعض بدنه لضرورة الصف[6].

القاعدة الثالثة[7] والعشرون:

كل موضع مشرف يجعل له الجهة اليمنى إلا في مسألة وهي: الطواف بالبيت،

---

(١) شرح المهذب ١١/٨.
(٢) شرح المهذب ١١/٨، روضة الطالبين ٧٣/٣.
(٣) سقط من ب.
(٤) مغني المحتاج ١٤٢/١.
(٥) مغني المحتاج ١٤٢/١، البيجرمي على الإقناع ٤٠٤/١.
(٦) سقط من ب من قول القاعدة الثانية والعشرون إلى قوله لضرورة الصف.
(٧) في ب الثانية.

فإنه أشرف البقاع ومع ذلك يجعله الطائف عن اليسار[١][٢] لحكمة فيه أبداها بعض مشايخنا وهي أن الله تعالى خلق القلب في الجهة اليسرى وهو بيت الذكر، فإن[٣] طاف بالبيت وهو عن يساره فقد اجتمع البيتان: بيت الرب وبيت الذكر.

القاعدة[٤] الرابعة[٥] والعشرون:

استقبال البيت[٦] في حالة الطواف مبطلٌ له[٧] إلا في مسألة وهي: استقباله في مروره على الحجر في ابتداء الطواف بأن يجعل جميع الحجر عن يمينه مستقبلاً للبيت المشرف، فيصير جميع بدنه في جهة اليماني، ثم ينوي الطواف لله تعالى، ثم يمشي مستقبل الحجر ماراً إلى جهة يمينه حتى يجاوز الحجر، فإذا جاوزه انفتل وجعل يساره إلى البيت. فإذا أتى الركن اليماني استلمه وقبّل يده[٨]، فإن عجز عن الاستلام مرّ ولم يُشر، لعدم حديث ورد فيه عن النبي ﷺ: أنه كان يشير إليه، وإنما صح عنه الاستلام[٩] وقد صرح به ابن أبي الصيف في مناسكه وهو مقتضى كلام الرافعي في شرحه[١٠].

فإن قال قائل: ما الفرق بين اليماني والحجر؟ لإنه إذا عجز عن استلامه أشار إليه. وقلتم، لا يشير لليماني[١١] إلا في وجه ذكره ابن عبد السلام فيمناسكه ولعله

---

(١) في ب يساره.
(٢) روضة الطالبين ٣/ ٧٩، مغني المحتاج ١/ ٤٨٥، شرح المهذب ٣/ ٣٢.
(٣) في ب فإذا.
(٤) سقط من ب.
(٥) في ب الثالثة.
(٦) في ب القبلة.
(٧) شرح المهذب ٣/ ٣٢، روضة الطالبين ٣/ ٧٩.
(٨) شرح المهذب ٣/ ٣٤، مغني المحتاج ١/ ٤٨٧.
(٩) عن الزبير بن العوام قال: سأل رجل ابن عمر رضي الله عنهما عن استلام الحجر فقال: رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله. قال: قلت: أرأيت إن زحمت أرأيت إن غلبت؟ قال: أجْعل أرأيت باليمن. رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله» أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: تقبيل الحجر ٣/ ٥٥٥ (١٦١١).
(١٠) الشرح الكبير ٣١٦.
(١١) مغني المحتاج ١/ ٤٨٨.

قياس على الحجر.

والفرق بينهما: أنه ورد أن الله تبارك وتعالى حين أخرج الذرية من ظهر آدم جعلها[1] على أقسام أربعة: قسم كالجواهر، وقسم كالسرج، وقسم كبياض البيض، وقسم كسواد القار. أمرهم الرب تبارك وتعالى أن يسجدوا له فسجدوا إلا قسم سواد القار لم يطق السجود، لأن الله تبارك وتعالى جعل في أصلابهم صياصي فلم يقدروا على السجود، ثم أمر الله تبارك وتعالى الملك أن يأتي بالحجر من الجنة ليضعه بين أيديهم وأن يضعوا أيديهم عليه ويشهدوا لله بالربوبية والوحدانية، فوضعوا وشهدوا وشهد الله تعالى على شهادتهم لقوله تعالى: ﴿قَالَ فَاشْهَدُوا وَأَنَا مَعَكُمْ مِنَ الشَّاهِدِينَ﴾[2].

وكتب بذلك كتاباً وأمر الحجر أن يلتقمه، فالتقمه، فمن مر عليه الآن ولم يقدر على الاستلام أشار بيده لئلا يكون نائياً عن ذلك العهد القديم وهذا بخلاف اليماني، لأن المقصود منه حصول التبرك ولم يحصل إلا بالالتماس وأما الحجر فللتبرك ولحصول ذلك المعنى الذي لا يوجد في غيره. فدل على الفرق بينهما.

وأن يقول بين الركن اليماني والحجر: ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار[3].

ثبت ذلك[4] عن النبي ﷺ[5]، فإذا وصل إلى الحجر دنا منه واستلمه بيده غير مار عند استلامه، لأن بعض بدنه صار في البيت وهو مار فلم يصح وكذا

---

(١) سقط من ب.

(٢) آل عمران: ٨١.

(٣) شرح المهذب ٣٨/٨، مغني المحتاج ٤٨٩/١.

(٤) في ب من ذلك.

(٥) لما روي عن عبد الله بن السائب أنه سمع النبي ﷺ يقول: «فيما بين ركن بني جمع والركن الأسود ﴿ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار﴾ أخرجه الشافعي في الأم كتاب الحج/باب: القول في الطواف ١٧٢/٢، وأحمد في المسند ٤١١/٣.
وأبو داود في كتاب المناسك/باب: الدعاء في الطواف ١٨٦/٢ (١٨٩٢) والحاكم في المستدرك كتاب المناسك/باب: الدعاء بين الركعتين ٤٥٥/١. وقال: صحيح على شرط مسلم وأقره الذهبي.

الشـاذروان(١)، فقد ذكـر الأصحاب أنـه من البيت وفيه نـظر، ذكرتـه بحثـاً، ثم رأيتـه للنـووي ـ رحمه الله ـ في التحقيق، ومـا قالـه ظاهـر من أنه ليس من البيت، لأنـه كان أحـدث في بناء قـريش حين قصرت بهم النفقـة وأن ابن الزبيـر بعد ذلـك هـدم البيت جمعيـة، ثم بناه على قـواعد إبـراهيم عليـه السـلام وقـواعـد إبـراهيم ليس كـان بهـا شاذروان، فدل ذلك على عدمه الآن. وإذا استلم الحجر بيده وَقبلَهَا.كـان كافيـاً، فإذا أراد أن يقبله بفمـه بعد استـلامه لا يقبـل يده (٢)، فـإذا قبله سجد عليـه، يفعـل ذلـك ثلاثاً(٣)، لمـا روي عن ابن عباس رضي الله عنهمـا أنه قـال: «رأيت النبي ﷺ يسجد على الحجر ويكرره ثلاثاً»(٤) وقد صح عن ابن عباس أنه «قبله وسجد عليه ثـلاثاً»(٥) في كـل طوفـة. فإن عجـز استلم، فإن عجـز أشار بيـده، وهذا الفعـل غير مستحب للنساء إلا عند خلو المطاف(٦).

ويدعو في كل طوافه(٧) فيقول: بسم الله والله أكبـر، اللهم إيمانـاً بك وتصـديقاً بكتـابك ووفـاءً بعهدك واتبـاعاً لسنـة نبيك محمـد ﷺ(٨)، ويـرفـع يـده عنـد التكبيـر استحباباً، كما ذكره الشيخ أبو حامد في الـرونق يقول ذلـك في كل طـوفة، كمـا ذكره النووي في شرح المهذب(٩). فإن قلع الحجر والعياذ بالله استلم موضعه وقبله وسجد عليه ولا يقبل الركنين الشاميين ولا يستلمهما (١٠)

---

(١) شرح المهذب ٨/٢٤، مغني المحتاج ١/٤٨٦.
(٢) في ب تقبل.
(٣) سقط من ب.
(٤) أخرجه الحاكم بلفظ «قال ابن عباس رأيت عمر بن الخـطاب قبله وسجد عليـه ثم قال: رأيت رسـول الله ﷺ فعـل هكذا ففعلت ١/٤٥٥. وقـال: حـديث صحيح الإسنـاد ولم يخـرجـاه ووافقـه الـذهبي في تصحيحه وقد صححه صاحب الارواء.
(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥/٧٥.
(٦) لما فيه من ضررهن وضرر الرجال بهن.
شرح المهذب ٨/٣٤، مغني المحتاج ١/٤٨٨.
(٧) في ب طوفه.
(٨) مغني في المحتاج ١/٤٨٩.
(٩) ٨/٣٥.
(١٠) لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما «لم أر النبي ﷺ يستلم من البيت إلا الركنين اليمانيين».
أخرجه البخـاري في كتاب الحج/باب: من لم يستلم إلا الـركنين اليمانيين ٣/٥٥٣ (١٦٠٩) =

وأن يطوف سبعاً داخل المسجد يرمل في الأشواط الثلاثة الأول[(١)]، وهو سرعة المشي مع تقارب الخطى في طواف يعقبه سعي[(٢)].

وأن يضطبع في كل طواف يرمل فيه في جميعه وكذا في كل سعي على الصحيح[(٣)]. فإذا فرغ من طوافه صلى ركعتين خلف المقام[(٤)]، ثم أتى الحجر واستلمه ولا يقبله ولا يسجد عليه اتباعاً للسنة[(٥)]. ثم يخرج من باب الصفا للسعي، فيرقى الرجل الصفا، ثم المروة ويسعى سعياً شديداً إذا بقي بينه وبين الميل الأخضر الذي بجدار المسجد قدر ستة أذرع إلى الميل الأخضر الثاني في كل مرة.

والمرأة تسعى ليلاً كالرجل بغير اضطباع[(٦)]، يفعل ذلك سبعاً ويختم به المروة، لأنها أفضل من الصفا، لمرور الحاج بها أربعاً دون الصفا، ولأنها محل الحلق والنحر للعمرة. ويسن الاضطباع والرمل لكل من قدم مكة معتمراً[(٧)] في كل طواف يعقبه سعي وإن تركه لم يقضه لفوات سنة أخرى.

والحاج الآفاقي إن مكياً رمل على الأول دون الثاني[(٨)] وإن كان غير مكي رمل إن دخل مكة بعد الوقوف وإن دخلها قبله، فإن أراد السعي وحده رمل وإن أراد تأخيره

= ومسلم في كتاب الحج/باب: استحباب استلام الركنين اليمانية في الطواف ٢/٩٤٤ (١٢٦٧/٢٤٢).
قال في الفتح: «الركنين اليمانيين» أي دون الركنين الشاميين ٣/٥٥٣.

(١) لما في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: رمل رسول الله ﷺ من الحج إلى الحجر ثلاثا ومشى أربعا».
أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: من طاف بالبيت ٣/٥٥٨ (١٦١٧) ومسلم في كتاب الحج/باب: استحباب الرمل في الطواف والعمرة ٢/٩٢١ (١٢٦٢/٢٣٣) واللفظ له.

(٢) مغني المحتاج ١/٤٨٩ ـ ٤٩٠.

(٣) المصدر السابق.

(٤) للاتباع وقد روى عمرو بن دينار قال: سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: قدم النبي ﷺ فطاف البيت سبعاً وصلى خلف المقام ركعتين». أخرجه البخاري في كتاب الحج/باب: من صلى ركعتي الطواف خلف المقام ٣/٥٧٠ (١٧٢٧) ومسلم في كتاب الحج/باب: ما يلزم من أحرم بالحج ٢/٩٠٦ (١٢٣٤/١٨٩).

(٥) مغني المحتاج ١/٤٩٣.

(٦) لأنه بالاضطباع ينكشف ما هو عورة منها. شرح المهذب ٨/٧٥، مغني المحتاج ١/٤٩٠.

(٧) روضة الطالبين ٣/٨٦.

(٨) شرح المهذب ٨/٤٢ ـ ٤٣.

رمل على الثاني ولا يرمل على الأول، بل يؤخر إلى طواف الإفاضة. فإذا رمل الحاج في طواف القدوم لإرادة السعي بعده، ثم عنّ له أن يسعى بعد طواف الإفاضة. فهل يستحب الرمل؟

فيه قولان: أظهرهما[1][2]: لا لعدم استحباب هذا السعي. والطواف أفضل الأركان حتى الوقوف، كما ذكره ابن عبد السلام في قواعده.

القاعدة الخامسة والعشرون:

من سعى لحج أو عمرة لم يجب عليه إعادته على الصحيح[3] إلا في مسائل:

منها: ما إذا أحرم الصبي، ثم طاف وسعى، ثم بلغ عند الوقوف وجب عليه السعي ثانياً لصحة حجه لإسقاط الفرض[4].

ومنها: العبد كذلك إذا أحرم، ، ثم طاف وسعى، ثم عتق عند الوقوف، صح لإسقاط فرضه[5].

ومنها: المجنون كذلك[6].

ومنها: المرتد إذا طاف في حال إسلامه وسعى، ثم ارتد عند الوقوف ورجع إلى الإسلام، فلا يكفيه السعي الأول، بل يعيده[7].

[القاعدة السادسة والعشرون][8]

من وقف بعرفة، فقد تم ركنه إلا في مسألة وهي: ما إذا دخلها مغمى عليه ولم يفق إلى أن خرج وقتها فاته الحج[9]. نص عليه الشافعي ـ رحمه الله ـ في الأم وهو

---

(١) في ب أحدهما.
(٢) شرح المهذب ٤٣/٨، روضة الطالبين ٩٠/٣.
(٣) بل تكره إعادته إذ هو بدعة كما قاله الجويني. نهاية المحتاج ٢٩٣/٣.
(٤) مغني المحتاج ٢٩٤/١.
(٥) روضة الطالبين ١٢٣/٣.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ١٤٣/٣.
(٨) سقط من ب.
(٩) على أصح الوجهين خلافاً للبغوي والرافعي في مقابله. شرح المهذب ١٠٤/٨.

الصحيح عند الجمهور، كما ذكره النووي من زيادات الروضة[١].

ويستحب الوقوف عند الصخرات مستقبلين الكعبة راكبين وهو الأفضل على الأظهر ويكثروا التهليل والدعاء[٢].

ومن الأدعية بعرفة ما ذكره الروياني وهو: اللّهم إنّك تَسْمَعُ كلامي، وترى مكاني وتعلم سرّي وعَلانِيَتي، ولا يخفى عَليك شيءٌ مِنْ أَمْري، أَسْأَلُكَ مسألةَ المسكين، وأبْتَهِلُ إليك ابتهالَ الذَّليلِ، وأدعوكَ دُعاءَ الخائف الذي خضعت لك رقبته، وفاضت عَبرَته، وذَلّ لك جسده، ورغم لك أنفه، اللهم لا تجعلني بدعائك شقياً، وكن لي رؤوفاً رحيماً، يا خير المسؤولين، يا خير المعطين، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، يحيي ويميت وهو حي لا يموت، بيده الخير وهو على كل شيء قدير.

ووقت الوقوف من زوال يوم عرفة إلى طلوع الفجر من يوم النحر[٣] وهو اليوم التاسع من ذي الحجة. فإن غلطوا ووقفوا يوم العاشر أجزأهم[٤]، وإن وقفوا غلطاً يوم الثامن لم يجزهم ووجب الوقوف في وقته إن علموه، فإن فات وقته قبل علمهم وجب القضاء في أصح[٥] الوجهين عند الأكثرين[٦].

ولو غلطوا فوقفوا في غير عرفة لم يصح حجهم. فإذا أفاضوا من عرفة إلى مزدلفة وهي ما بين مأزمي عرفة ووادي محسر جمعوا المغرب والعشاء[٧] وأقاموا بها إلى بعد نصف الليل لأنه نسك، فإن دفع قبل نصف الليل ولم يعد في النصف الثاني أراق دماً.

---

(١) ٣/٩٥.

(٢) فذلك اليوم أفضل أيام السنة للدعاء. وهو معظم الحج ومقصوده والمعول عليه الأذكار (١٧٩).

(٣) على الصحيح ومقابله يخرج بغروب الشمس ولا يبنى إلى طلوع الفجر نهاية المحتاج ٣/٢٩٩.

(٤) المصدر السابق، مغني المحتاج ١/٢٩٨.

(٥) في ب الأصح الوجهين.

(٦) لندرة الغلط في التقديم ولأن تأخير العبادة عن وقتها أقرب إلى الاحتساب من تقديمها عليه ولأن الغلط بالتقديم يمكن الاحتراز عنه فإنه إنما يقع للغلط في الحساب وللخلل في الشهود الذين شهدوا بتقديم الهلال والغلط بالتأخير قد يكون بالغيم المانع من الرؤية وذلك لا يمكن الاحتراز عنه.

والثاني: لا يجب عليهم القضاء. مغني المحتاج ١/٤٩٩.

(٧) روضة الطالبين ٣/٩٩، مغني المحتاج ١/٤٩٨.

قال النووي في الروضة: القطع بالإيجاب[1] خلافاً لما في منهاجه أنه مستحب[2].

ويأخذ منها حصى الجمار[3] ملتقطاً، ولو أخذ من غيرها أجزأه وهو سبعون حصاة.

وإذا ساروا من مزدلفة [إلى قزح ـ وهو جبل بمزدلفة][4] وقفوا وذكروا الله تعالى ودعوا إلى الإسفار مستقبلين الكعبة، ولو وقفوا في موضع من مزدلفة غير هذا الموضع حصل أصل هذه السنة والأول أفضل.

وإذا وصل إلى مِنى رمى جمرة العقبة من بطن الوادي ونحر، ثم حلق ودفع إلى مكة وطاف طواف الركن وسعى إن لم يكن سعى ورجع إلى مِنى ليبيت لياليها[5].

فإن عجل في الثاني أجزأه[6] وأتى مكة لطواف الوداع. وخرج مسافراً تلقاء وجهه لا قهقرى بقصد زيارة رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما.

القاعدة السابعة والعشرون:

من ترك مبيت ليالي مِنى[7] وجب عليه دم[8] إلا في مسألتين:

إحداهما: أهل سقاية العباس ومن أخذها بعدهم لهم ترك مبيت ليالي منى[9].

---

(١) قال النووي: وإن ترك المبيت من أصله أو دفع قبل نصف الليل ولم يعد أراق دمها وهل هو واجب أم مستحب «فيه طرق أصحها» على قولين كالأفاضة من عرفة قبل الغروب والثاني: القطع بالايجاب والثالث: بالاستحباب فما نقل المصنف إحدى تلك الطرق. راجع روضة الطالبين ٣/٩٩.

ذكر النووي في المنهاج في المسألة قولين أحدهما هذا الذي ذكره المصنف والثاني الوجوب فهذا نقل مخل موهم خلاف الصواب. مغني المحتاج ١/٤٩٩.

(٣) نهاية المحتاج.

(٤) سقط من ب.

(٥) مغني المحتاج ١/٥٠١ ـ ٥٠٣.

(٦) روضة الطالبين ٣/١٠٤، مغني المحتاج ١/٥٠٦.

(٧) وترك المبيت ناسياً كتركه عامداً. شرح المهذب ٨/٢٤٨.

(٨) هذا على الأصح أن المبيت واجب ويقابله سنة فلا دم عليه. شرح المهذب ٨/٢٤٧.

(٩) روضة الطالبين ٣/١٠٥، نهاية المحتاج ٣/٣١١.

المسألة[1] الثانية: رعاة الإبل في غير مِنى لهم ترك المبيت بمنى[2]، وكذلك أصحاب الأعذار، كمن له مال يخاف عليه أو مريض وما أشبه ذلك[3]، فإذا رمى الرعاء وأهل السقاية يوم النحر جمرة العقبة، فلهم الخروج ولا شيء عليهم في ترك مبيتهم جميع لياليها في أصح الوجهين، وعليهم أن يأتوا في اليوم الثاني[4] من أيام التشريق، فيرموا عن الأول، ثم عن الثاني، ثم ينفروا وسقط عنهم رمي اليوم الثالث وعن غيرهم بتعجيلهم، لكن لو[5] أقام[6] بها أصحاب الأعذار غير أهل السقاية حتى غربت الشمس لزمهم المبيت بها، كما قاله[7] الرافعي[8] وغيره[9].

فإن قال قائل: ما الفرق بين أهل السقاية وغيرهم من أهل الأعذار؟

قلنا: الفرق بينهما أن غير أهل السقاية إذا أمسوا بها كالرعاة فقد فات وقت الرعي، فلهذا تعين عليهم المبيت وليس كذلك أهل السقاية لأن الشغل بها ليلاً كالشغل بها نهاراً فلهذا لم يلزمهم المبيت وإن غربت الشمس عليهم بها، فدل على الفرق بينهما.

ويجب على الحاج أن يرمي في كل يوم من أيام التشريق بعد الزوال في كُلِّ جَمْرةٍ - وهي مجمع الحصى لا مسيله - بسبع حصيات[10] إلا يوم النحر، فبسبع لجمرة العقبة حين قدومه من مزدلفة بما يسمى جحراً مطلقاً لا حجر النورة بعد طبخه[11]؛ لأنه يصير نورة ثم يدعو عقيب[12] الجمرة الأولى في اليوم الأول من أيام التشريق وهي التي

---

(1) سقط من ب.
(2) المصدران السابقان.
(3) نهاية المحتاج ٣/٣١١.
(٤) في ب الثامن.
(5) سقط من ب.
(6) في ب أقاموا.
(7) في ب ذكره.
(8) الشرح الكبير ٧/٣٩٤.
(9) شرح المهذب ٨/٢٤٨.
(10) مغني المحتاج ١/٥٠٦.
(11) وفي ب طحنه.
(12) في ب عقب.

تلي مزدلفة، والوسطى ويطيل الدعاء عندهما ولا يدعو عند جمرة العقبة، بل يرمي وينصرف[١].

ولو ترك رمي يوم تداركه في باقي الأيام على الأظهر[٢] سواء كان الترك عمداً أو سهواً، كما قاله الرافعي[٣] وهذا التدارك أداء أم قضاء؟ فيه قولان: أحدهما: أنه قضاء لمجاوزة وقته. وأظهرهما: أنه أداء لأن صحته مؤقتة بوقت محدود والقضاء ليس كذلك[٤].

وإذا قلنا: إنه أداء فهل له أن يتداركه قبل الزوال؟

فيه وجهان: أصحهما: في الشرح الصغير المنع، لأنه وقت وقت لم يشرع فيه الرمي.

قال الإمام: الوجه القطع بجواز الرمي مرتباً، لأن تعيين الوقت بالأداء أليق. وبه جزم النووي في شرح المهذب[٥]وفي المناسك له تبعاً للشرح الكبير[٦]، فيكون هذا الرمي مبنياً على أصل القاعدة. وفي تداركه ليلاً طريقان حكاهما الرافعي في الشرح الصغير قال: أصحهما أنه على الوجهين فيما قبل الزوال. والثاني: القطع بالمنع، فعلى هذا لا يجوز تداركه ليلاً ولا نهاراً قبل الزوال، لأنه المقطوع به عند الرافعي وبه جزم الغزالي في الوسيط وابن يونس في التعجيز وفي شرحه له وجزم ابن الصباغ بالجواز وكذلك ابن الصلاح والنووي في مناسكهما[٧] وهو المنصوص عليه في الأم.

---

(١) وذلك لما أخرجه البخاري عن سالم بن عبد الله أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات ثم يكبر على إثر كل حصاة ثم يتقدم فيسهل فيقوم مستقبل القبلة قياماً طويلاً فيدعو ويرفع يديه ثم يرمي الجمرة الوسطى كذلك فيأخذ ذات الشمال فيسهل ويقوم مستقبل القبلة قياماً طويلاً فيدعو ويرفع يديه ثم يرمي الجمرة ذات العقبة من بطن الوادي ولا يقف عندها ويقول: «هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعل».

في كتاب الحج/باب: رفع اليدين عند جمرة الدنيا والوسطى ٣/٦٨٢ (١٧٥٢).

(٢) مغني المحتاج ١/٥٠٨.

(٣) الشرح الكبير ٧/٤٠٢.

(٤) مغني المحتاج ١/٥٠٩.

(٥) ٨/٢٤٠.

(٦) ٤٠٧.

(٧) ٤٠٧.

وإذا قلنا: يتدارك، فلا دم، سواء قلنا: أداء أم قضاء. خلافاً لابن سريج في القضاء، فيجب فيه دم(١)، ولو رمى السبع جملة واحدة حسب له واحدة(٢).

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا وجب عليه حد، فجلد بمائةٍ مشدودةٍ مرةً واحدةً سقط عنه الحد بها؟

قيل: الفرق بينهما أن الحدود مبنية على التخفيف والمقصود الإيلام، وقد حصل بخلاف الرمي، لأن المقصود منه العدد، فدل على ما قلناه (٣).

وليس لأحد أن يرمي قبل الزوال في أيام التشريق(٤)، لكن عند أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ جواز تعجيل الرمي قبل الزوال في آخر أيام التشريق (٥).

ولو حصل له عذر بمرض أو حبس، فإن كان بحق وهو عاجز عنه أو بغير حق جاز(٦) كما ذكره النووي في شرح المهذب.

القاعدة الثامنة والعشرون:

بيض المأكول مضمون بقيمته على من أتلفه بفعل أو سبب ممنْ حرم عليه ولا شيء في المَذِر(٧) (٨) إلا في مسألة وهي: ما إذا فسد المحرم شيئاً من بيض النعام المَذِر، لزمه قيمته يتصدق بها(٩).

ولو أخذ المحرم بيض صيد فشواه حرم عليه أكله، ولو أكله حلال ففيه طريقان: أشهرهما أنه على قولين: أحدهما: القطع بإباحته وصححهما الماردي وغيره

---

(١) شرح المهذب ٢٤١/٨، روضة الطالبين ١١٠/٣.
(٢) شرح المهذب ١٧٨/٨.
(٣) المصدر السابق.
(٤) لما رواه مسلم عن أبي الزبير عن جابر رضي الله عنه قال: «رمى رسول الله ﷺ الحجرة يوم النحر ضحى وأما بعد فإذا أزالت الشمس» كتاب الحج/باب: بيان وقت استحباب الرمي ٩٤٥/٢ (١٢٩٩/٣١٤).
(٥) المبسوط ٦٨/٤، الهداية للمرغيناني ١٨٤/٢ ـ ١٨٥.
(٦) أي جاز أن يستنيب في الرمي عنه.
(٧) أي الفاسد. المصباح المنير ٧٧٨/٢.
(٨) شرح المهذب ٣١٨/٧، نهاية المحتاج ٣٥٢/٣.
(٩) خلافاً لإمام الحرمين فإنه قال: لو كسر بيضة للنعامة مذرة فلا شيء عليه. شرح المهذب ٣١٨/٧.

بخلاف ما إذا أكل لحم صيد ذبحه محرم بنفسه كان حراماً[1].

والفرق بينهما أن اللحم لا يجوز أكله إلا بذكاة والمحرم ليس من أهلها بخلاف البيض فإنه مباح له، فدل على الفرق بينهما.[2]

ويلزم في إتلاف الصيد كل مثلي بمثله، ففي النعامة بدنة لا يجزئه غيرها على الأصح من الروضة[3].

وفي حمار الوحش وبقره بقرة[4] بنت سنة كاملة، كما ذكره النووي في شرح المهذب[5]، لأنه المعروف في الزكاة حين بلوغها ثلاثين. وفي الضبع كبش إلا أن صال بنفسه[6]، فإن صال وعليه آدمي، فالمذهب وجوب الجزاء على الراكب، لأن الصيال من[7] الراكب[8].

وفي الضب جدي، وفي الأرنب عناق[9]. وهي الأنثى من ولد المَعْزِ إلا أن تكون حاملاً، فيلزمه طعام بقيمة شاة حامل لكونه أنفع للمساكين لا مثله. فإن ضربه فصار زمناً لزمه جزاء كامل وعلى من قتله جزاء بمثله، ولو من فعل كافر في الحرم[10].

والعناق المذكورة قال أهل اللغة: اسمها عناق من حين تولد إلى[11] أن

---

(١) قال في شرح المهذب: حاكياً للطريقين وفي تحريمه على غيره طريقان أشهرهما على القولين كاللحم (الجديد) تحريمه (والقديم) إباحته والطريق الثاني القطع بإباحته واختارها القاضي أبو الطيب وصححها الماوردي. إلخ». اهـ بتصرف. شرح المهذب ٧/٣٠٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) ٣/١٦١، مغني المحتاج ١/٥٢٥.

(٤) سقط من ب.

(٥) ٧/٤٢٨.

(٦) سقط من ب، وفي ب زيادة في الضب جدي.

(٧) في ب منه.

(٨) روضة الطالبين ٣/١٥٤.

(٩) المصدر السابق ٣/١٠٧، مغني المحتاج ١/٥٢٦.

(١٠) لأنه ضمان يتعلق بالإتلاف فاستوى فيه المسلم والكافر كضمان الأموال شرح المهذب ٧/٤٤٦، روضة الطالبين ٣/١٦٥.

(١١) في ب زيادة حين.

ترعى[1]، وفي اليربوع جفرة[2] ـ وهي الأنثى من ولد المعز تفطم وتفصل عن أمها ـ وأم حُبين ـ هي بحاء مهملة مضمومة وباء موحدة تحت ـ تشبه الضب لكبر بطنها وهي على شبه الحرباء وفيها حلان[3] ـ بحاء مهملة مضمومة ـ قيل: وهو الجَدِي الذي يؤخذ من بطن أمه وفيه اختلاف كثير.

وفي الظبي عنز وهو ذكر الغزلان. وقيل: كبش والأصح من قول الرافعي في الشرح الصغير عنز لقوة الشبه به[4]، والغزال صغير الظباء حتى يقوى لا أنثاه ففيه ما في الصغار وفي الحمامة شاة[5] ـ وهي ما عب وهدر[6] كالفواحت[7] والقُمرى والدُّبسي، وفيما دون الحمام كالزرزور[8]، والبُلبُلِ القيمة قياساً[9]. ويعتبر في الكبيرِ كبيرٌ مثله، (وفي المريضِ مريضٌ)[10] وفي الصغير صغير.

فإن اختلف العيب كاليمين باليسار وعكسه صح[11]، [وفي جرح الصيد][12] مع زمانته ـ وهي اندمال جرح الصيد بزمانته ـ جزاء كامل في أصح الوجهين[13].

وللمحرمِ أن يأكل من صيد ذبحه حلال لنفسه ليس لمحرم فيه واسطة بشيء ولا جزاءَ عليه قطعاً[14].

ولو أدخل حلالٌ صيداً من الحل إلى الحرم جاز له التصرف فيه بكل حال، لأنه

---

(١) في ب يرعى.
(٢) مغني المحتاج ٥٢٦/١.
(٣) في ب خلاف.
(٤) الشرح الكبير ٥٠٣/٧.
(٥) روضة الطالبين ١٥٨/٣.
(٦) هدر البعير يهدر صوّت في غير شقشقة وكذلك الحمام يهدر. لسان العرب ٤٦٣٣/٦
(٧) ضرب من الحمام. لسان العرب ٣٣٦٠/٥.
(٨) طائر من رتبة العصفوريات وهو أكبر قليلاً من العصفور. المعجم الوسيط ٣٩٣/١
(٩) روضة الطالبين ١٥٨/٣.
(١٠) سقط من ب.
(١١) شرح المهذب ٤٣٢/٧، روضة الطالبين ١٥٩/٣.
(١٢) تكملة يتضح بها الكلام.
(١٣) شرح المهذب ٤٣٤/٧.
(١٤) المصدر السابق ٣٠٣/٧.

صيد حل، فحكمه كحكمه[1].

ولو هلك فرخ حمامة في الحرم بأخذ أمه من[2] الحل ضمنه آخذ أمه ولا جزاء عليه في الأم، ولو صاد حمامة من[3] الحرم فهلك فرخها في الحل ضمنها وعكسه في الفرخ[4].

القاعدة التاسعة والعشرون:

من لزمه شاة جاز له أن يذبح عنها بدنة أو بقرة[5] إلا في مسألة وهي: ما إذا وجب، عليه جزاء صيد مثلى وجب المثل، فإن أخرج غيره لم يجزه ذبحه عنه[6] وفي غيره جائز[7] كالواجب في الجماع[8]، فلا يجزى فيه إلا ما يجزي في[9] الأضحية. ولو وجب عليه شاة، فذبح مكانها بقرة أجزأه.

وأفضل موضع لذبح[10] الواجب في الحج مِنى وللعمرة[11] بالمروة[12]، كما قدمنا ويفرقه على مساكين[13] موضع الذبح، فإن لم يجد فيهما من يأخذه من فقيرٍ أو مسكينٍ أو غير ذلك لم يجز[14] النقل إلى أقرب مكان خلافاً لما في الزكوات، لأنه وجب لمساكين الحرم[15]، كما لو نذر التصدق على فقراء بلد معين، فإن لم يجدهم

---

(١) المصدر السابق ٤٤٢/٧.
(٢) في ب في.
(٣) في ب في.
(٤) المصدر السابق ٤٤٤/٧، روضة الطالبين ١٦٤/٣.
(٥) شرح المهذب ٥٠١/٧، روضة الطالبين ١٨٣/٣.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) في ب جاز.
(٨) مغني المحتاج ٥٢٢/١.
(٩) في ب فيه.
(١٠) في ب الذبح.
(١١) في ب والعمرة.
(١٢) مغني المحتاج ٥٣١/١.
(١٣) في ب على المساكين.
(١٤) في جميع النسخ يجب والصواب ما أثبتناه.
(١٥) روضة الطالبين ١٨٨/٣.

فيها صبر إلى أن يجدهم ولم يجز النقل.

وأقل ما يجزىء في دفع الواجب إلى ثلاثة من[1] مساكين الحرم إن قدر على وجودهم[2]، فإن خالف ودفع لاثنين مع وجود ثالث ضمن للثالث الثلث في أحد الوجهين وهو الراجح وتلزمه[3] النية عند التفرقة[4].

القاعدة الثلاثون:

سائر العبادات إذا فسدت لا حرمة لها بعد فسادها ويصير الفاعل لها خارجاً عنها إلا في مسألة وهي: الحج والعمرة فإنهما إذا فسدا وجب المضي في فاسدهما[5].

فإن قال قائل: ما الفرق بين الحج والعمرة وغيرهما من العبادات [كالاعتكاف إذا نذره وشرط الخروج منه لعارض][6] فله الخروج [من الاعتكاف][7] دون الحج والعمرة؟

قيل: [الفرق بينهما أن الشرط إذا وجد في][8] الحج والعمرة أثر في الفعل ولم يؤثر في الحكم وليس كذلك الاعتكاف، لأنه إذا وجد الشرط فيه فقد أثر في الفعل والحكم، فدل على الفرق بينهما.

القاعدة الحادية والثلاثون:

من غَرُبَتْ عليه الشمس من الحجيج وهو بمنى غير أهل سقاية العباس، لزمه[9] المبيت بها[10] إلا في مسألة وهي:

من تعجل في يومين واشتغل بآلة السفر كتحميل الدابة وشدها وتحميل الأمتعة

---

(١) سقط من ب.

(٢) نهاية المحتاج ٣٥٩/٣

(٣) في ب ويلزم.

(٤) المصدر السابق.

(٥) مغني المحتاج ٥٢٣/١.

(٦) سقط من ب.

(٧) سقط من ب.

(٨) سقط من ب.

(٩) في ب لزمهم.

(١٠) مغني المحتاج ٥٠٦/١.

حتى غربت الشمس وهو[1] بمنى لم يلزمه المبيت[2]، كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[3]. وليس لمن نَصَبَهُ الإمام لإقامة الحجيج النفر الأول قبل الكمال للنسك[4]، كما نقله النووي في شرح المهذب[5] عن الماوردي[6].

ومن أحصر بالعدو حاجاً كان أو معتمراً أو قارناً لزمه دم إذا تحلل لقول الله تعالى: ﴿فما استيسر من الهدي﴾[7] ولأن النبي ﷺ وأصحابه صدهم المشركون عن الحرم عام الحديبية. فَتَحلَّلوا من عمرتهم[8]، وما جاز في العمرة جاز في الحج. خلافاً لمالك[9] ـ رحمه الله ـ في عدم التحلل من العمرة لعدم فواتها، وما تقدم في الحديبية دليل عليه.

وللتحلل شروط أربعة:

أحدها: أن يمنعوا من المضي دون الرجوع[10]، ولم يجدوا طريقاً آخر[11]، وكان الإحصارُ لجميع المحرمين[12]، وأن لا يحصل[13] ضررٌ يتوقع انكشاف العدو. فهذه شروط أربعة فلو أحاط بهم العدو ومنعهم المضي والرجوع، فالأصح جواز التحلل.

---

(١) في ب وهي.
(٢) نهاية المحتاج ٣/٣١٠.
(٣) قال الرافعي: ولو غربت الشمس وهو في شغل الارتحال فهل له أن ينفر فيه وجهان أصحهما لا. الشرح الكبير ٧/٣٩٦. فكلام المصنف مخالف لهذا فلعله سبق قلم أو أخذ مقابل الصحيح فاعتبره.
(٤) في ب إكمال النسك.
(٥) ٨/٢٤٩.
(٦) قال الماوردي وغيره: والتأخر للإمام آكد منه لغيره لأنه يقتدي به ولأنه يقيم الناس أو أكثرهم بإقامته فإن تعجل جائز ولا فدية عليه كغيره من الناس. شرح المهذب ٨/٢٤٩.
(٧) البقرة: ١٩٦.
(٨) قال عبد الله بن عمر: «خرجنا مع رسول الله ﷺ فحال كفار قريش دون البيت فنحر النبي ﷺ وسلم هديه وحلق وقصر أصحابه».
أخرجه البخاري في كتاب المحصر/باب: إذا أحصر المعتمر ٤/٦ (١٨٠٧).
(٩) شرح المهذب ٨/٣٥٥، الشرح الكبير ٨/٤.
(١٠) ولو منعوا من الرجوع جاز لهم التحلل في الأصح. نهاية المحتاج ٣/٣٥١.
(١١) شرح المهذب ٨/٢٩٦.
(١٢) نهاية المحتاج ٣/٣٦٤.
(١٣) في ب يحط.

والثاني: لا[1] إذ لا يحصل به أمن[2]، ولو وجدوا[3] للمضي طريقاً، لكن أطول من طريقهم، فإن كان معهم نفقة تكفيهم لها لم يجز التحلل، ولزمهم[4] السلوك، فإن لم تكن معهم نفقة تكفيهم، فلهم التحلل، لأنهم غير قادرين[5]، وإذا سلكوا الطريق الأطول ففاتهم الحج، لم يلزمهم القضاء في الأظهر[6]، لأنهم محصورون غير مقصرين، ولو استوى الطريقان وفات الحج، وجب القضاء، لأنه فوات محضٌ[7]، ولا يجوز التحلل بالإحصار قبل الفوات[8]، بل يبقى على حاله يتوقع انكشاف الإحصار ليتم له[9] نسكه، فإن زال العدو وأمكنه الوصول إلى الكعبة، لزمه قصدها ويتحلل بعمل عمرة وعليه دم للفوات دون دم الإحصار، وإن كان باقياً فله التحلل وعليه دمان: دم الفوات[10] ودم للإحصار. ولو حصل الإحصار بعد الوقوف لم يجز التحلل، لأن الطواف لم يفت، كما صرح به الرافعي[11] والمحاملي.

ولا يجب قتالهم على الصحيح إلا إذا كان الحج لإحياء الكعبة ولم يقم غيرهم بإحيائها في تلك السنة، فينبغي أن يجب قتالهم كسائر فروض الإسلام، كما ذكره السبكي في شرحه لمنهاج النووي. ولا يجوز التحلل بالمرض إذا لم يشترطه[12]

---

(١) سقط من ب.
(٢) شرح المهذب ٨/٢٩٥ ـ ٢٩٦.
(٣) في ب وجد.
(٤) في ب لزم.
(٥) المصدر السابق.
(٦) والثاني يلزمه القضاء كما لو سلكه ابتداء ففاته بضلال في الطريق ونحوه. شرح المهذب ٨/٢٩٦.
(٧) الشرح المهذب.
(٨) ما نقل عن الشافعي رضي الله عنه والأصحاب جواز التحلل لكن إن كان الوقت واسعاً فالأفضل تأخير التحلل لعله يزول المنع ويتم الحج وإن كان الوقت ضيقاً فالأفضل تعجيل التحلل خوفاً من فوات الحج. شرح المهذب ٨/٢٩٤.
(٩) في ب لهم.
(١٠) في ب للفوات.
(١١) قال في الشرح الكبير: لا فرق في جواز التحلل بالإحصار بين أن يتفق قبل الوقوف أو بعده ولا بين أن يحصر عن البيت خاصة أو عن الموقف خاصة أو عنهما جميعاً خلافاً لأبي حنيفة حيث قال إذا أحصر بعد الوقت لا يجوز تركه التحلل ولا يجوز التحلل حتى يحصر عن البيت والموقف جميعاً. اهـ. ٨/٦٠ ـ ٦١.
(١٢) في ب بشرط.

قطعاً[1]، لأنه لا[2] يتخلص بالتحلل من الأداء، فإن شرطه لم يخرج من الإحرام إلا بالتحلل وهو أن ينوي الخروج، فتلزمه[3] شاة أو سبع بدنه أو سبع بقرة حيث أحصر في الحل أو الحرم[4]، ثم يحلق وهو الأصح[5]، فإن قدم الحلق على الذبح، وجب عليه فدية، فإن عجز عن الذبح اشترى طعاماً بقيمة الشاة، فإن عجز صام عن كلِّ مُدّ يوماً ويتحلل[6] في الحال في الأظهر[7].

القاعدة الثانية والثلاثون:

ليّس في الكفارات الواجب فيها الحب إعطاء الفقير أكثر من مُدٍّ إلا في مسألة وهي: كفارةُ الإذى كما إذا حلق رأسه، فهو مخير بين ذبح شاة أو صوم ثلاثة أيام أو[8] التصدق بثلاثة آصع على ستة مساكين، لكل مسكينٍ مدان[9]، لما رواه البخاري[10] عن كعب بن عجرة أن النبي ﷺ قال: «أيؤذيك هوام رأسك؟ قال؛ نعم. قال: أنسِك شاة أو صُم ثلاثة أيام أو أطعم فرقاً من الطعام على ستة[11] مساكين. والفرق - بفتح الفاء والراء - ثلاثة آصع[12]، كل صاع خمسة أرطال وثلث وهو أربعة أمداد[13] كل مد رطل وثلث.

---

(١) مغني المحتاج ١/٥٣٣ - ٥٣٤.

(٢) سقط من ب.

(٣) في ب يجزيه.

(٤) مغني المحتاج ١/٥٣٤.

(٥) المصدر السابق، نهاية المحتاج ٣/٣٦٦.

(٦) سقط من ب.

(٧) مغني المحتاج ١/٥٣٤، نهاية المحتاج ٣/٣٦٦.

(٨) في ب واو بدل أو.

(٩) نهاية المحتاج ٣/٣٥٨.

(١٠) في كتاب المحصر/باب: قول الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ البقرة: (١٩٦) ٤/١٢ (١٨١٤).

ومسلم في كتاب الحج/باب: جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى ٢/٨٦١ (١٢٠١/٨٣).

(١١) في ب لستة.

(١٢) في ب زيادة عن.

(١٣) في ب زيادة عن.

والقلم كالحلق فيما ذكرناه[١]. ومن فاته الوقوف تحلل بطواف، وكذا سعى وحلق[٢] لما روي أن هَبَّار بن الأسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ ينحر هديه. فقال له[٣] يا أمير المؤمنين: «أخطأنا العدد، كُنّا نَظُنُّ أَنَّ هـذا اليومُ يـومُ عَـرَفَةَ. فقال له عمر رضي الله عنه: اذهب إلى مَكَّـةَ وَطُفْ بـالبيتِ أنت ومن معك واسْعَوْا بين الصفا والمروةِ وانحروا هَـدْياً إن كـان معكم، ثم احلقـوا أو قِصِّـروا، ثم ارجعوا، فإذا كان عامٌ قابِلٌ، فحجوا واهدوا[٤]».

وصفة الهدي كالأضحية[٥] ما لم يعينه فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع للآية[٦][٧]، ولما رواه[٨] مالك[٩] في الموطأ بإسناد صحيح.

قال الشافعي ـ رحمه الله ـ في الإملاء: والحلق أفضل[١٠]من التقصير إن دخل مكة معتمراً قبل الحج في وقت أن حلق فيه حمم[١١]رأسه، فيأتي يوم النحر، ولو حلق لم يكن عليه شيء.

ولو شرط حين إحرامه أنه إذا مرض تحلل صح وكذا إن ضل الطريق أو فراغ[١٢]

---

(١) شرح المهذب ٢٤٨/٧.
(٢) شرح المهذب ٢٨٨/٨.
(٣) سقط من ب.
(٤) أخرجه مالك في الموطأ كتاب الحج/باب: هدي من فاته الحج ٣٨٣/١ (١٥٤).
(٥) في ب الأضحية.
(٦) «فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة» البقرة: ١٩٦.
(٧) في ب الآية.
(٨) في ب روى.
(٩) روى مالك عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول: من اعتمر في أشهر الحج في شوال أو ذي القعدة أو في ذي الحجة قبل الحج ثم أقام بمكة حتى يدركه الحج فهو متمتع إن حج وعليه ما استيسر من الهدي فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع». أخرجه مالك في الموطأ كتاب الحج/باب: ما جاء في التمتع ٣٤٤/١ (٦٢) وهي رواية موقوفة.
(١٠) مغني المحتاج ٥٠٢/١.
(١١) في ب لحمم. ومعناه نبت الشعر بعد الحلق.
(١٢) في ب زيادة حين.

النفقة أو أخطأ في العدد، فهو كالمرض على المذهب،[1] ويذبح شاة حيث أحصر، كما تقدم[2].

ولو شرط انقلاب حجه عمرة عند المرض، فهو أولى بالصحة من شرط التحلل. نص عليه كما ذكره النووي في أصل الروضة[3].

القاعدة الثالثة والثلاثون:

كل كفارة مخير فيها كاللبس وغيره الأفضل فيها إراقة الدم إلا في مسألة وهي: العبد إذا لزمته[4] الكفارة كانت بالصوم، لأنه واجبه لا إراقة الدم، لعدم ملكه، ولو ملكه سيده لم يجزه على الجديد كما في الروضة[5][6].

القاعدة الرابعة والثلاثون:

من وجد ممتنعاً[7] حرم عليه التقاطه للتملك[8] [وليس له ذبحه][9] إلا في مسألة وهي: ما إذا وجد هدياً في أيام مِنى مقلداً[10] فله أخذه وتعريفه[11] أيام مِنى، فإن خاف فوت وقت النحر، جاز له أن ينحره، ذكره صاحب التلخيص عن نص الشافعي - رحمه الله - .

---

(١) روضة الطالبين ٣/١٧٤.
(٢) تقدم.
(٣) ٣/١٧٤.
(٤) في ب لزمن.
(٥) في ب أصل.
(٦) ٣/١٧٧.
(٧) في ب متمتق.
(٨) لما روي عن زيد بن خالد رضي الله عنه أنه قال: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن فضالة الإبل؟ قال: مالك ولها معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها».
أخرجه البخاري في كتاب اللقطة/باب: إذا لم يوجد صاحب اللقطة ٥/٨٤ (٢٤٢٩) ومسلم في كتاب اللقطة ٣/١٣٤٦ (١/١٧٢٢).
(٩) سقط من ب.
(١٠) زيادة في ب.
(١١) في ب ويعرف.

القاعدة الخامسة والثلاثون:

إذا أتلف المحرم شيئاً من أجزاء الصيد ضمنه[١] إلا في مسألة[٢] وهي: ما إذا باض صيد[٣] في فراشه ولم يمكن إزالته منه إلا بالتعرض إليه بمسه ومسه مفسد له[٤]، لم يضمنه[٥] [٦] ولو جرح صيداً فغاب عنه، ثم وجده ميتاً ولم يدر أنه مات بالجراحة أو بسبب حادث.

قال الرافعي: فيه قولان[٧]. صحح النووي من زيادات[٨] الروضة[٩] وشرح المهذب[١٠]: أنه يلزم ضمان الجرح[١١].

القاعدة السادسة والثلاثون:

لا يجوز قطع[١٢] شيء من شجر الحرم[١٣] إلا في مسألة وهي: ما إذا انتشر شيء من أغصان الحرم بالطريق ومنع الناس المرور أو حصل منه أذى، جاز قطع المؤذي ولا جزاء[١٤].

---

(١) مغني المحتاج ٥٢٤/١، نهاية المحتاج ٣٤٤/٣.
(٢) في ب مسائل وزيادة أحدها وسقط هي.
(٣) في ب على.
(٤) سقط من ب.
(٥) روضة الطالبين ١٥٥/١.
(٦) في (ب) زيادة «ومنها إذا عم الجراد الطريق كما قدمنا وليس له بد منها فوطئه فتلف فلا ضمان عليه ومنها إذا صال عليه فقتله دفعاً لا ضمان عليه ومنها إذا أحرم ثم حل ثم قتل صيداً لا جزاء عليه أيضاً في الأظهر.
(٧) الشرح الكبير ٥٠٨/٧.
(٨) في ب زيادة في.
(٩) ١٦٢/٣.
(١٠) شرح المهذب ٤٣٥/٧.
(١١) لاحتمال موته بسبب آخر والأصل براءته والثاني يلزمه جزاء كامل لأن الغالب أنه مات من جرحه. المصدر السابق.
(١٢) في ب ثنى.
(١٣) مغني المحتاج ٥٢٧/١. وشرح المهذب ٤٤٧/٧.
(١٤) شرح المهذب ٤٥١/٧.

القاعدة السابعة والثلاثون:

من أقام بعد طواف الوداع لا لشغل السفر، لم يحسب له [ذلك طواف وداع][(1)][(2)] إلا في مسألة وهي: ما إذا أقيمت الصلاة بعد فراغه من الطواف واشتغل بصلاة الفرض لا إعادة عليه، كما ذكره النووي من زوائده في الروضة[(3)]. وأغرب أبو يعقوب الأبيوردي فقال: يصح طواف الوداع من غير طهارة ويجبر بدم[(4)].

القاعدة الثامنة والثلاثون:

مخالفة الأجير لمستأجره في الحج إذا أوجبت دماً كان عليه لمخالفته إلا في مسألة[(5)] وهي: ما إذا استُؤْجِرَ للتمتع، فَقَرَنَ وعدد الأفْعالَ، كان الدمُ على المستأجِر[(6)].

القاعدة التاسعة والثلاثون:

الكلام في أثناء التلبية منهي عنه[(7)] إلا في مسألة وهي: ما إذا رد السلام في أثنائها على من سلم عليه فليس بمكروه والسلام عليه في حال تلبيته مكروه[(8)].

القاعدة الأربعون:

يستحب لمن بمكة إذا أراد الإحرام بالحج أن يحرم يوم التروية[(9)] إلا في مسألة وهي: ما إذا كان عليه دم تمتع ولم يقدر عليه، لزمه صومُ ثلاثة أيامٍ في الحَجّ للآية[(10)][(11)]، واستحب له أن يُحْرِمَ قبل السادس من ذي الحجة[(12)] ليحصل له صوم

---

(1) سقط من ب.
(2) روضة الطالبين ٣/١١٧، شرح المهذب ٨/٢٥٥.
(3) ٣/١١٧.
(4) قال إمام الحرمين: هذ غلط لأن الدم إنما وجب جبراً للطواف لا الطهارة. شرح المهذب ٨/١٧، روضة الطالبين ٣/١١٧.
(5) في ب مسائل.
(6) روضة الطالبين ٣/٢٨.
(7) روضة الطالبين ٣/٧٤، مغني المحتاج ١/٢٨٢.
(8) المصدران السابقان.
(9) شرح المهذب ٧/١٨١، روضة الطالبين ٣/٦٤٤.
(10) في ب الآية.
(11) ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج﴾ البقرة: ١٩٦.
(12) شرح المهذب ٧/١٨١، روضة الطالبين ٣/٥٣، مغني المحتاج ١/٦٧.

هذه الثلاثة أيام.

ولا يجوز صومها يومي النحر ولا أيام التشريقِ في أصح القولين: وعليه صوم السبعة الباقية إذا رجع إلى أهله، كما تقدم. أو موطنه في أظهر القولين[1]، كما نص عليه في المختصر، ولا يجوز صوم شيء[2] منها في طريقه على المذهب للآية[3][4]، وهو الذي قطع به العراقيون[5].

القاعدة الحادية والأربعون:

من أتى بالتحلل الأول حل له ما كان حَرُمَ عليه[6] إلا في مسألتين:

إحداهما: أنه[7] لا يحل له الجماع[8].

المسألة[9] الثانية: عقد النكاح غير جائز في الأصح[10] من زيادات النووي.

فإن قيل: إن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم، كما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما[11].

قيل: قد اختلف في نكاح ميمونة، فروى يزيد بن الأصم عن ميمونة، وهو ابن

---

(١) فإن أراد الإقامة بمكة صامها بها ومقابل الأظهر إذا فرغ من الحج لأنه المراد بالرجوع فكأنه بالفراغ رجع عما كان مقبلاً عليه وهو قول الأئمة الثلاثة ونص عليه في الإملاء. شرح المهذب ١٨٧/٧، مغني المحتاج ٥١٧/١.

(٢) في ب يوم.

(٣) ﴿وسبعة إذا رجعتم﴾ البقرة: ١٩٦.

(٤) مغني المحتاج ٥١٧/١.

(٥) شرح المهذب ١٨٧/٧، روضة الطالبين ٥٤/٣.

(٦) مغني المحتاج ١٨٧/٧.

(٧) سقط من ب.

(٨) روضة الطالبين ١٠٤/٣، مغني المحتاج ٥٠٥/١.

(٩) سقط من ب.

(١٠) قوله «الأصح» مشعر بأن الخلاف أوجه وهو على خلاف ما في الروضة وغيرها أن الخلاف أقوال الأظهر ما ذكره المصنف إلا إذا قيل الأصح من الأقوال.
شرح المهذب ٢٣٣/٨، روضة الطالبين ١٠٤/٣، مغني المحتاج ٥٠٥/١.

(١١) أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد/باب: تزويج المحرم ٥١/٤ (١٨٣٧) ومسلم في كتاب النكاح/باب: تحريم نكاح المحرم ١٠٣/٢ (٤٦/١٤١٠).

اختها[1]. أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو حلالٌ وبنى بها حلالاً[2] [وكنت الرسول بينهما. رواه الترمذي[3] وقال: حديث حسن][4].

وإذا تعارضت البينتان رجعنا إلى حديث عثمان بن عفان يقول: قال رسول الله ﷺ: «لا يُنْكحِ المُحْرِمُ ولا يَنْكِحْ ولا يَخْطِبُ[5]» قال السبكي في شرحه: ظاهر المذهب وبه قطع الجمهور الجواز.

وقال الشافعي ـ رحمه الله ـ والأصحاب: يكره[6]. وتصح[7] رجعة المحرم على الأصح بناء على أنها استدامة[3]، ويجوز للمحرم أن يكون شاهداً في النكاح[9]، لكن يكره. وقال الأصطخري: بعدم الجواز[10] فإذا خالف وعقد لم ينعقد على الأظهر. وتحرم[11] المباشرة فيما دون الفرج[12].

والدماء الواجبات في الحج والعمرة ثمانية:

أحدها: دم التمتع، وهو دمُ ترتيبٍ[13] وتقدير[14] للآية. وكذلك دم القران

---

(١) في أ، جـ أخيها والمثبت من ب.

(٢) في (ب) زيادة وروى مسلم عن سليمان بن يسار أن رسول الله ﷺ بعث إلى رافع مولاه ورجلين من الأنصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث ورسول الله ﷺ بالمدينة قبل أن يخرج.

(٣) في السنن كتاب الحج/باب: ما جاء في كراهته تزويج المحرم ٢/٢٠٠ (٨٤١). ومسلم في كتاب النكاح/باب: تحريم نكاح المحرم ٢/١٠٣٢ (١٤١١/٤٨).

(٤) سقط من ب.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب النكاح/باب: تحريم نكاح المحرم ٢/١٠٣٠ (١٤٠٩/٤١).

(٦) لعل المقصود بما قاله السبكي والشافعي والأصحاب «حكم الخطبة فقد قال في شرح المهذب» قال الشافعي والأصحاب «ويجوز له ـ المحرم ـ خطبة المرأة لكن يكره للحديث» ٧/٢٨٤، وذلك لأنه يحرم على المحرم أن يتزوج وأن يزوج موليته بالولاية الخاصة من مذهب الشافعية وغيرهم. شرح المهذب ٧/٢٨٤، فلا بد من حمل العبارة على هذا وإلا ما استقام الكلام على مذهب الشافعية ـ رضي الله عنهم. اهـ.

(٧) في ب ويصح.

روضة الطالبين ٧/٦٧، شرح المهذب ٧/٢٨٣.

(٩) لأن العقد بالإيجاب والقبول والشاهد لا صنيع له في ذلك. شرح المهذب ٧/٢٨٣.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) في ب ويحرم.

(١٢) شرح المهذب ٧/٢٩١، مغني المحتاج ١/٥٠٥.

(١٣) أي يجب عليه دم ولا يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه. شرح المهذب ٧/٥٠٣.

(١٤) معنى التقدير أن الشرع قدر البدل المعدول إليه ترتيباً وتخييراً أي مقدر ألا يزيد ولا ينقص. المصدر =

والفوات[1] كما تقدم[2].

الثاني: جزاء الصيد المثلي دم تخيير وتعديل[3] للنص[4]، فيتخير فيه بين أن يذبح مثله ويتصدق به ولا يعطيه حياً وبين[5] أن يقوم المثلي دراهم، وإن شاء (اشترى به طعاماً)[6] وتصدق به. على مساكين الحرم وإن شاء صام عن كل مد يوماً[7] لقوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ إلى قوله: ﴿أو عدل ذلك صياماً﴾[8] فهذه وأمثالها على التخيير.

وأما غير المثلي: ففيه قيمته يشتري بها طعاماً ويتصدق به وإن شاء صام عن كل مد يوماً[9] على المذهب المقطوع به، كما ذكره الرافعي[10]وغيره، وليس له أن يتصدق بها دراهم وكذا جزاء شجر الحرم[11]؟

الثالث: دم الحلق والقَلمِ دم تخيير وتقدير[12]، فيتخير بين أن يذبح وبين[13] أن يتصدق بثلاثة آصع من طعام على ستة مساكين، لكل مسكينٍ مُدان، كما تقدم، وبين أن يصوم ثلاثة أيام إلا السفيه، فكل ما يلزمه من الكفارات المخير فيها لا يعدل

= السابق (٥٠٤).

(١٥) ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدية﴾ الآية.

(١) هذا في حق دم القرآن على أنه دم ترتيب وتقدير. أما دم الفوات ففيه طريقان: أحدهما: إنه كدم التمتع في سائر أحكامه وبه قطع الجمهور. الطريق الثاني: على قولين: أحدهما: هذا، والثاني: أنه كرم الجماع في الأحكام إلا أن هذا شاة والجماع بدنة. شرح المهذب ٧/٥٠٥.

(٢) تقدم.

(٣) معنى التعديل إنه أمر فيه بالتقويم، والعدول إلى غيره بحسب القيمة. شرح المهذب ٧/٥٠٤.

(٤) في ب النص.

(٥) في ب من.

(٦) سقط من ب.

(٧) البيجرمي على الإقناع ٢/٤٠٦، مغني المحتاج ١/٥٢٩.

(٨) ﴿يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين﴾ المائدة (٩٥).

(٩) البيجرمي على الإقناع ٢/٤٠٦ ـ ٤٠٧، مغني المحتاج ١/٥٢٩.

(١٠) الشرح الكبير ٧/٤٩٩.

(١١) ففي الشجرة الكبيرة بقرة والصغيرة شاة، فإن صغرت جداً ففيها القيمة. مغني المحتاج ١/٥٢٧.

(١٢) البيجرمي على الإقناع ٢/٤٠١، نهاية المحتاج ٣/٣٥٨.

(١٣) في ب من.

فيها[1] إلى غير الصوم، وما كان مرتباً يجب المال فيه على الأصح.

الرابع: الدم الواجب بترك مأمورات الإحرام كترك الميقات والرمي والمبيت بالمزدلفة وبمنى وطواف الوداع وترك الجمع بين الليل والنهار، ففيه أربعة أوجه[2]:

أحدها: أنه دم ترتيب وتعديل، فإن عجز عن الدم اشترى بقيمته طعاماً وتصدق به، فإن عجز صام عن كل مدٍّ يوماً، وهذا هو الصحيح [3] عند النووي في منهاجه تبعاً للرافعي في المحرر وهو الصحيح عند ابن كج والإمام [4] والغزالي، ويستثنى فمن وجب عليه الدم بترك مبيت مزدلفة من أتى إلى عرفة ليلة النحر واشتغل بالوقوف أو فاض من عرفة إلى مكة لطواف الإفاضة بعد نصف الليل[5].

والوجه الثاني: أنه كواجب التمتع مرتَّبٌ مقدر، وهو الذي عليه عمل العراقيين وكثير من غيرهم[6].

قال الرافعي في الشرح الكبير[7] هذا أظهر المذهب، وفي الروضة[8] وشرح المهذب [9] والمناسك[10] للنووي أنه الأصح.

ووجه ثالث: أنه مرتب[11] إذا عجز عن الدم، ولزمه صوم كالحلق[12][13]

والوجه الرابع: أنه لا ترتيب أصلاً، بل هو كجزاء الصيد في التخيير والتعديل

---

(١) في ب عنها.

(٢) شرح المهذب ٧/٥٠٧.

(٣) مغني المحتاج ١/٥٣٠.

(٤) الشرح الكبير ٨/٧٢ - ٧٣.

(٥) روضة الطالبين ٣/١٠٦، مغني المحتاج ١/٥٠٠.

(٦) شرح المهذب ٧/٥٠٨.

(٧) ٨/٧٢.

(٨) ٣/٨٥.

(٩) ٧/٥٠٧.

(١٠) ٧/٥٢٧.

(١١) في جميع النسخ مقدر والصواب حذفها.

(١٢) في ب زيادة لزمه صوم.

(١٣) شرح المهذب ٧/٥١٠.

وهذان[1] الوجهان ضعيفان، كما قاله النووي في الروضة [2] وشرح المهذب [3].

الخامس: دم الاستمتاع كالطيب والدهن واللبس ومقدمات الجماع دم تقدير وتخيير على الأصح كالحلق لاشتراكهما في الترفه[4].

السادس: دم الجماع دم ترتيبٍ وتعديلٍ[5] على الأصح، فتجب فيه بدنة، فإن عجز فبقرة، فإن عجز فسبع من الغنم، فإن لم يجد قوم البدنة بدراهم واشترى بها طعاماً وتصدق به، فإن عجز صام عن كل مد يوماً[6]. وهذا في جماع العامد العالم بالتحريم فإن كان ناسياً أو جاهلاً لم يفسد على الجديد[7].

السابع: دم الجماع الثاني وواجبه شاة على الأصح[8].

الثامن: دم الإحصار دم ترتيبٍ وتعديلٍ على المذهب، وواجبه شاة، فإن لم يجدها فإطعام، فإن عجز صام عن كل مد يوماً[9].

القاعدة الثانية والأربعون:

ليس لنا مسلمٌ حرٌ عاقلٌ بالغٌ حلالٌ لا يصح إحرامه بالعمرة إلا في مسألةٍ وهي: الحاج إذا تحلل التحللين وبقي بمنى أيام التشريق لم يجز له الإحرام بالعمرة لبقايا[10] الحج[11].

---

(١) في ب وهذا.
(٢) ٣/٨٥.
(٣) ٧/٥١٠.
(٤) حكى النووي فيه أربعة أوجه أصحها هذا الذي ذكره المصنف. والثاني: دم تخيير وتعديل كالصيد. والثالث: دم ترتيب وتعديل. والرابع: دم ترتيب وتقدير كالتمتع.
(٥) سقط من أ، حـ ومثبت من ب.
(٦) البيجرمي على الإقناع ٢/٤٠٨.
(٧) تقدم.
(٨) مغني المحتاج ١/٥٢٢ ـ ٥٢٣.
(٩) البيجرمي على الإقناع ٢/٤٠٢ ـ ٤٠٣.
(١٠)من ب لميقات
(١١) تقدم.

كتاب البيوع[1] ومتعلقاته[2]

هو نَقْلُ مِلْكٍ إلى آخر بثمن[3].

ويقال: هو مقابلة مالٍ بمال[4]، ويقال: مقابلة شيء بشيء[5] كما قاله الماوردي وهو أعم[6]، ليدخل ما ليس بمال كالكلب ونحوه.

والأصل فيه كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾[6].

وأما السنة، فما رواه البخاري عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال: كنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ في سفر. فكنت على بَكْرٍ[7] صعب لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم، فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم فيزجره ويقول لي: أمسكه، لا يتقدم بين يدي رسول الله ـ ﷺ ـ فقال له رسول الله ـ ﷺ ـ: بعنيه يا عمر، فقال هو لك يا رسول الله، فباعه منه.

---

(١) أخره عن العبادات لأنها أفضل الأعمال. ولأن الإضطرار إليها أكثر. ولقلة أفراد فاعله.

(٢) مغني المحتاج ٢/٢. القليوبي ١٥٢/١.

(٣) روضة الطالبين ٣٣٦/٣، شرح المهذب ١٤٩/٩، الشرح الكبير ٩٨/٨.

(٤) الجمل على المنهج ٤/٣، مغني المحتاج ٢/٢ ـ البيجرمي على الإقناع ٢/٣.

ودل على مقابلة شيء بشيء قول الشاعر:

ما بعتكم مهجتي إلا بوصلكم ... ولا أسلمها إلا يداً بيد.

(٥) نهاية المحتاج ٣٧٢/٣.

(٦) البقرة ـ الآية (٢٧٥).

(٧) على بكر: بفتح الموحدة وسكون الكاف: ولد الناقة أول ما يركب. صعب أي نفور فتح الباري جـ/٤ ص ٣٩٤.

ثم قال لي رسول الله ﷺ: هو لك يا عبد الله، فاصنع به ما شئت[1].

فدل الكتاب والسنة على جواز البيع، وله شروط[2] وأركان:

أما الشروط فستة[3]:

أحدها: أن يكون المبيع طاهراً[4]، لكن لو باع الثوب المتنجس، صح. لأنه يمكن تطهيره[5]. وكذلك القزّ[6]، وإن كان الدود ميتاً في باطنه[7].

والآجرّ وإن كان يعجن بالزبل النجس[8].

ولك أن تحذف هذا الشرط لأن النجس غير مملوك.

الشرط الثاني: لا يطول الفصل[9] بين لفظيهما[10] إلا ما استثنى من بيع

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الهبة (٥١)/باب: من أهدى له هدية وعنده جلساؤه، فهو أحق (٢٥) ٥/٢٦٨ (٢٦١٠).

وأخرجه في كتاب البيوع/باب: إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته ٤/٣٩٢ (٢١١٥).

وفي الحديث ما كان الصحابة عليه من توقيرهم للنبي ﷺ، وأن لا يتقدموه في المشي، وفيه جواز زجر الدواب، وأنه لا يشتروا في البيع عرض صاحب السلعة لسلعته، بل يجوز أن يسأل في بيعها وجواز التصرف في المبيع قبل بذل الثمن، قاله الحافظ في الفتح ٤/٣٩٤.

(٢) المحلى على المنهاج ٢/١٥٢ ـ ١٦١، مغني المحتاج ٢/٣ ـ ٧.

(٣) وعدها النووي خمسة: انظر روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢ ـ ١٦. وعدها الرافعي ستة: انظر المنهج مع حاشية البيجرمي ٣/٥.

(٤) فلا يصح بيع الكلب والخمر المنتجس.

روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ المنهاج (٤٥) ـ الجمل على المنهج ٣/٢٢.

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ مغني المحتاج ٢/١١.

(٦) القز: الحرير على الحال التي يكون عليها عندما يستخرج من الصُّلَّجة، ودود القز: دود الحرير، المعجم الوسيط جـ/٢ ص ٧٣٩.

(٧) لأن بقاءه فيه من مصلحته كالحيوان بباطنه النجاسة. مغني المحتاج ٢/١١ ـ البيجرمي على الإقناع ٣/٧.

(٨) لأن جوهرها طاهر. ولإمكان طهره. روضة الطالبين ٣/٣٤٩. مغني المحتاج ٢/١١ ـ البيجرمي على الإقناع ٣/٧، والآجرّ: اللبن إذا طبخ، المصباح المنير ١/٧.

(٩) أي بين الإيجاب والقبول ولو بكتابة أو إشارة أخرس.

(١٠) فإن أطال ضرّ، لأن طول الفصل يخرج الثاني عن أن يكون جواباً عن الأول، والطويل هو ما أشعر بإعراضه عن القبول، بخلاف الفصل اليسير لعدم إشعاره بالإعراض، كما ذكره النووي في كتاب

الغائب[١].

الشرط الثالث: أن يكون مملوكاً لِمنْ له العقد[٢].

فبيع الفضولي باطل على الجديد[٣].

ولو باع الوارثُ مالَ مورثِه على ظنِ حياتِه فظَهَرَ موتُهُ، صح [٤]. بخلاف ما إذا زكّى مال مورثِه على ظنِ موتِه، وأنه ملك له، فظهر موتُهُ. لم يحسب ذلك لأن الأصلَ عدمُ الإرثِ[٥].

كما إذا قال؛ نويتُ صومَ غدٍ إن كان من رمضان، لم يجزه[٦].

ولأن الزكاة تحتاج إلى نيةٍ، بخلاف البيع، فدل على ما قلناه[٧].

فإن قيل: قد أجرى الإمام الرافعي هذا الخلاف[٨] في تزويج مملوكة أبيه، وفيه إشكال، لأن النكاح يحتاج إلى الاحتياط، والشك يبطله[٩].

النكاح من الروضة.

مغني المحتاج ٢/٥ ـ ٦، روضة الطالبين ٣/٣٤٠.

(١) روضة الطالبين ٣/٣٣٨.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٥٣.

(٣) وفي القديم موقوف إن أجاز مالكه نفذ، وإلا فلا.

وعلة عدم الصحة الحديث. فعن حكيم بن حزام، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك».

أخرجه أحمد في المسند ٣/٤٠٢ ـ ٤٣٤، وأبو داود في السنن في كتاب البيوع ٣/٢٨٣ باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده. حديث ٣٥٠٣. واللفظ له، وأخرجه الترمذي في كتاب البيوع/باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ٣/٥٣٤ (١٢٣٢). والنسائي في كتاب البيوع ٧/٢٨٩ ـ وابن ماجه في كتاب التجارات ٢/٧٣٧ (٢١١٧). الفضولي: هو البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية.

(٤) على الأظهر لتبين ولايته على ذلك، فالعبرة بما في نفس الأمر لا بما في ظن العاقد. روضة الطالبين ٣/٣٥٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٥ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٠٤ ـ ٤٠٥.

(٥) لتبين أنه ملكه اعتباراً بما في العقود بما في نفس الأمر. البيجرمي على الخطيب ٣/٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٥ ـ التمهيد (٦٥) ـ روضة الطالبين ٣/٣٥٥.

(٦) تقدم في الصيام.

(٧) الشرح الكبير ٨/١٢٤.

(٨) الشرح الكبير ٨/١٢٤ ـ التمهيد (٦٥).

(٩) نهاية المحتاج ٣/٤٠٥.

كما لو تزوج بمن يشك أنها محرمة عليه، لم يصح(١).

الشرط الرابع: أن يكون منتفعاً به(٢).

فلو باع حماراً زَمِناً لانفع فيه، لم يصح على الأصح(٣) في أصل الروضة(٤) خلافاً لما في شرح المهذب الصحة(٥) وهو ظاهر ليستولد به، فعلى ما في الروضة يخالفه العبد الزَمِن، فإنه يتقرب بإعتاقه(٦).

والجحش الصغير اتفاقاً(٧).

ويجوزُ بَيْعُ طاووسٍ(٨) وجوارحِ طيرٍ(٩) وقردٍ(١٠) وهرةٍ أهليةٍ(١١).

وكذا ما فيه نَفْعٌ وضَرَرٌ: كأفيونٍ، ومحمودة، ونحوهِما(١٢).

وقيل: يجوزُ بَيْعُ النملِ لعلاجِ العقاربِ الطيارةِ(١٣).

وكذا آنيةُ الذهبِ والفضةِ(١٤)، لكن لو باعها لِمنْ يتحقق استعماله لها في الوجه الممنوع منه شرعاً، لم يجز(١٥).

---

(١) وذلك لوجود الشك في المعقود عليها، وهو يحتاط له في النكاح. كما ذكر المصنف ـ المصدر السابق.

(٢) أي الإنتفاع به شرعاً ولو في المال إذ ما لا نفع فيه لا يعد مالاً. فأخذ المال في مقابلة ممتنع للنهي عن إضاعة المال.

مغني المحتاج ٢/ ١١ ـ المحلى ٢/ ١٥٨ ـ روضة الطالبين ٣/ ٣٥٠.

(٣) والثاني يجوز لغرض جلده إذا مات.

(٤) ٣/ ٣٥١.

(٥) على وجه حكاه النووي عن إمام الحرمين والغزالي بجواز بيعه للانتفاع بجلده بعد الدباغ. وقال المذهب عدم جواز بيعه. شرح المهذب ٩/ ٢٤١.

(٦) مغني المحتاج ٢/ ١٢. شرح المهذب ٩/ ٢٤١.

(٧) لأن فيه نفعاً متوقعاً. مغني المحتاج ٢/ ١٢ ـ نهاية المحتاج ٣/ ٣٩٥ ـ شرح المهذب ٩/ ٤٠.

(٨) للأنس بلونه. مغني المحتاج ٢/ ١٢ ـ روضة الطالبين ٣/ ٣٥٠.

(٩) كالصقور، والبزأة، والفهد. روضة الطالبين ٣/ ٣٥٠، مغني المحتاج ٢/ ١٢.

(١٠) للحراسة. روضة الطالبين ٣/ ٣٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢ ـ شرح المهذب ٩/ ٢٣٥.

(١١) شرح المهذب ٩/ ٢٢٩ ـ المصدر السابق ـ الجمل على المنهج ٣/ ٢٥. لدفع نحو فأر.

(١٢) روضة الطالبين ٣/ ٣٥١ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢، نهاية المحتاج ٣/ ٣٩٦.

(١٣) روضة الطالبين ٣/ ٣٥١ ـ وقال هو وجه شاذ ضعيف.

(١٤) لأن المقصود الذهب فقط، قاله القاضي أبو الطيب. روضة الطالبين ٣/ ٣٥٢ ـ الجمل على المنهج ٣/ ٢٧.

(١٥) للنهي عن استعمال أواني الذهب والفضة كما في الحديث. «نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الفضة =

ويستثنى مِنْ جواز بيع ما ينتفع به ما إذا اتخذ من الدُّهن المتنجس صابوناً، فإنه يجوز له الإنتفاع به، ولا يجوز بيعه.

الشرط الخامس: أن يكون مقدوراً(1) على تسليمه (2).

كالسمكة في الماء القليل الصافي(3).

وكالثمن ببلد العقد بحيث يمكن تسليمه(4).

فلو كان ببلد آخر، والثمن حالاً أو إلى مدة لا يمكن نَقْلُهُ فيها. لم يصح البيع(5).

ولو كان المبيع مغصوباً، فباعه لقادر على انتزاعه، صح(6).

فإن لم يقدر على إنتزاعه من الغاصب، لم يصح(7). وهذا بخلاف النكاح فإنه يجوز تزويج المغصوبة لمن لم يقدر على انتزاعها، ويصح(8).

الشرط السادس: أن يكون معلوماً مرئياً(9).

ويستثنى من ذلك:

ما إذا خَلَطَ حَمَامُ برجٍ بآخر، فباع أَحَدُهما مَالَهُ لـلآخر، صح على الأصح (10)؛ وإن كان مجهولَ القدرِ والصفةِ. كما ذكره الرافعي.

والذهب. وأن نأكل فيها. أخرجه البخاري في كتاب اللباس/باب: افتراش الحرير ٢٩١/١٠ (٥٨٣٧).

ومسلم في كتاب اللباس/باب: تحريم استعمال إناء الذهب ١٦٣٧/٣ (٢٠٦٧/٤).

(1) أي حساً وشرعاً.

(2). روضة الطالبين ٣٥٥/٣ ـ الجمل على المنهج ٢٦/٣ ـ نهاية المحتاج ٣٩٨/٣ ـ مغني المحتاج ١٢/٣ ـ ١٣.

(3) روضة الطالبين ٣٥٦/٣ ـ مغني المحتاج ١٣/٢.

(4) الشرح الكبير ١٢٥/٨.

(5) روضة الطالبين ٣٦٣/٣ ـ مغني المحتاج ١٧/٢ ـ نهاية المحتاج ٤١٢/٣.

(6) على الصحيح نظراً إلى وصوله إليه. والثاني لا يصح لأن التسليم واجب على البائع. وهو عاجز عنه. روضة الطالبين ٣٥٦/٣ ـ مغني المحتاج ١٣/٢.

(7) روضة الطالبين ٣٥٦/٣.

(8) المصدران السابقان.

(9) الجمل على المنهج ٤٠/٣ ـ المحلى على المنهاج ١٦٤/٢ ـ مغني المحتاج ١٨/٢.

(10) روضة الطالبين ٢٥٩/٣.

وكذا بَيْعُ النحلِ في الخليّة، وسأذكره بعد خلافاً للروياني، المنع.

وكذا بَيْعُ صاعٍ من صُبْرَةٍ[1] مجهولةِ الصيعانِ، أو من باطنها[2]، فهو مبيع غائب كما ذكره صاحبُ النهاية وغيره.

فإذا لم نجوز[3] بيع الغائب، لم يجز بيع الأعمى وشراؤه في أصح الوجهين فيه كما[4] في الروضة[5].

ولا يجوز له إجارة العين[6] والرهن[7] والهبة[8] بخلاف الكتابة[9] والسلم[10][11].

ولا يصح بَيْعُهُ نَفْسَهُ على الأصح[12][13]، ويجوز استئجاره للحفظ إجارة ذمة[14]، وتثبت للعمياء الحضانة ولها الاستنابةُ فيها[15]،

ويجوز شراؤُهُ نَفْسَهُ مِنْ سيِّدِهِ[16]،

---

(١) اسم لجملة مجتمعة من الحبوب أو غيرها. بيجرمي على الخطيب ٣/٦.

(٢) للعلم بقدر المبيع وهو صاع فلا غرر مع تساوي الأجزاء فبيع الصاع من ظاهرها كمبيعه من باطنها اهـ.

(٣) وفي جميع النسخ لم يجوز،ومشهور اللغة ما صححناه.

(٤) وفي ب كما قال في الروضة.

(٥) إذ لا سبيل إلى رؤيته. والوجه الثاني يجوز، ويقام وصف غيره له مقام رؤيته، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد رضي الله عنهم.
روضة الطالبين ٣/٣٦٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢١.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) فإنها تصح منه. فله أن يقبل الكتابة على نفسه، وله أن يكاتب عبده على الأصح تغليباً للعتق.
روضة الطالبين ٣/٣٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١.

(١٠) وفي (ب) زيادة، ولا يصح بيعه إلا في صورة ما إذا رآه قبل العمى. وهو مما لا يتغير. وليس له أخذ الزكاة.

(١١) أي أن يسلم أو يسلم إليه. لأنه يعرف الصفات بالسماع.
مغني المحتاج ٢/٢١ ـ روضة الطالبين ٣/٣٦٩.

(١٢) سقط من ب.

(١٣) روضة الطالبين ٣/٣٦٩.

(١٤) المصدر السابق. والمحلى على المنهاج ٢/١٦٦.

(١٥) روضة الطالبين ٩/٩٩ ـ ونقل السيوطي في الأشباه والنظائر أن العمياء ليس لها الحضانة كما بحثه ابن الرفعة. الأشباه للسيوطي (٥١١).

(١٦) لأنه لا يجهلها.

فقد تَقَرَّرَ أنه لا بد من شَرْطِ رؤيةِ المبيعِ .

فلو اختلف البائع والمشتري في رؤية المبيع وعدمه، بأن ادعى المشتري عَدَمَها، والبائعُ رؤيتَهُ. فالقولُ قولُ البائعِ [١].

لأن المشتري أهلٌ للشراء، وقد قدم عليه فكان ذلك اعترافا منه بالصحة[٢]، فلا يقبل قوله بالنفي، كما نقله الرافعي عن الغزالي في فتاويه[٣]، وأقره عليه.

قال: ولا ينفك هذا عن خلاف. واستغرب صاحبُ المهماتِ كلامَه لعدم رؤيته خلافاً فيه[٤]، ثم نقل عن صاحب التتمة أن القولَ قولُ المشتري [٥].

وكذلك الروياني في البحر والقاضي حسين، وقطع به أبو محمد الجويني، وجزم به الشيخ أبو علي، ونقله عن نص الشافعي رضي الله عنه، وكذا ابن أبي الدم[٦]، وجزم به البغوي.

ويشترط في رؤية كل شيء على ما يليق[٧] به[٨]، فيشترط في رؤية الثياب نَشْرُهَا[٩] وفي الحب رؤيةُ بعضِ الصُبْرَةِ إن دل على باقيه، صح[١٠]. أو كان الحب في حانوت ملأه، فرأى بعضه من بابه أو كوّته وهو يعلم سعته، صح[١١]. بخلاف ما إذا رأى بعض اللبن وباقيه في الضرع، لم يصح بيعه[١٢][١٣].

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٧٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق ـ شرح المهذب ٩/٢٩٤.

(٤) المصدر السابق.

(٥) لأن الأصل عدم الرؤية وعدم صحة العقد. أدب القضاء ٢/٣٢٤.

(٦) المصدر السابق.

(٧) وفي ب بالمثوبة.

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٧١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠.

(٩) ليرى الجميع. وقال الإمام ويحتمل عندي بيع الثياب التي لا تنشر أصلاً إلا عند القطع لما في نشرها من النقص.

روضة الطالبين ٣/ ٣٧٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٣٧٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٩.

(١١) روضة الطالبين ٣/٣٧٠.

(١٢) الجمل على المنهج ٣/٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧٣.

(١٣) وفي ب بخلاف الوصية.

فإن قال قائل: ما الفرق بينهما؟

قلنا الفرق أن الضرع لا يمكن أن يعلم ما فيه إلا بالحلب، وقد يحلب فلا يوجد فيه شيء، بخلاف الحانوت فإنه يمكن رؤية بعضه فيه. ولعلمه بسعته وتقدير ما فيه. فدل على الفرق بينهما.

ولا خيار فيه وإلا[1] فالخيار.

ويكره بَيْعُ الصبرةِ جزافاً، وكذا بصبرة من الدراهم لا يعلم وزنها، كما ذكره النووي في الروضة من زوائده[3].

ويكفي في رؤية المائعات أعلاها[4] كالسمن والزيت والعسل والخل. وما في معناه[5].

ولا يكفي في رؤية صبرة البطيخ والرمان والسفرجل[6] والعنب[7] ونحوه[8]، رؤية بعضه، بل لا بد من رؤية كله[9].

والتمر إن لم تكن قوصرتُهُ[10]صيانةً له، وإلا فكصبرة الجوز واللوز[11]. وعِدل قطن كقوصرة تمر، فتكفي رؤية أعلاه على الصحيح من شرح المهذب[12]، ولا تكفي

---

(١) سقط من ب.

(٢) بيجرمي على الخطيب ٣/٦ ـ المحلى على المنهاج ٢/١٦١.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٦٧.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٧٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٩ ـ نهاية المحتاج ٣/٤١٩.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) لعدم الدلالة على باقيها. بل يشترط رؤية كل واحدة منها حتى لو رأى أحد جانبي البطيخة، كان كبيع الغائب.

مغني المحتاج ٢/١٩ ـ روضة الطالبين ٢/٣٧٠.

(٧) ذكر ذلك الرافعي والنووي. وذلك لكثرة الاختلاف في ذلك.

المصدران السابقان ـ نهاية المحتاج ٣/٤١٩.

(٨) كالخوخ مثلاً. (٩) المصدران السابقان.

(١٠) والقوصرة بالتثقيل والتخفيف، وعاء التمر يتخذ من قصب، المصباح ٢/٦٩٣.

(١١) روضة الطالبين ٣/٣٧١.

(١٢) وقال في الروضة فيه خلاف حكاه الصيمري.

وقال الأشبه عندي أنه كقوصرة التمر. ٣/٣٧١ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢٠.

الرؤية في مرآة ولا زجاجة[1]، وتكفي رؤية السمك والأرض في الماء الصافي لأنه من مصالحها، بخلاف المرآة والزجاجة لأنه لا تحصل بهما المعرفة التامة[2].

ويشترط في رؤية الدار بيوت وسقف وسطوح وجُدُر داخلاً وخارجاً ـ وطريقها ومستحم وبالوعة[3].

وفي بستان جدران وشجر ومسايل ماء[4].

ويشترط في رؤية مملوك، وجه وأطراف، وكذا باقي البدن على الأصح من الروضة[5].

لا ما بين السرة والركبة[6]، وما لا[7] يجوز له نظره لا يجوز له مسه[8].

ولا يدخل في بيع المملوك شيء من الثياب الذي عليه في أصح الأوجه.

ويشترط في رؤية الدابة مُقَدّم ومؤخر[9].

ويصح بيع الجزء المشاع مِنْ كلٍ جملةً معلومةً من دار أو غيرها بمثله منه كأرض بينهما نصفين، فَبَاعَ كلٌ واحدٍ منهما نصفَه بنصف الآخر. صح في أصح الوجهين[10].

فإن قيل: ما الفائدةُ في ذلك:

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٧١.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٧١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠ ـ الشرح الكبير ٨/١٥٢ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢١.

(٤) ولا حاجة إلى رؤية أساس البنيان وعروق الأشجار، ونحوهما. روضة الطالبين ٣/٣٧١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢١.

(٥) وقال وبه قطع البغوي ٣/٣٧٢ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢١.

(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٢٠ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢١.

(٧) زيادة من (ب) يستقيم بها المعنى.

(٨) لأنه أبلغ منه في اللذة وإثارة الشهوة بدليل أنه لو مس فأنزل أفطر، ولو نظر فأنزل لم يفطر. مغني المحتاج ٣/١٣٢ ـ روضة الطالبين ٧/٢٧.

(٩) وقوائمها وظهرها حتى شعرها فيجب رفع الحبل والسرج والأكاف، ولا يشترط إجراؤها ليعرف سيرها. روضة الطالبين ٣/٣٧٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠ ـ نهاية المحتاج ٣/٤٢١.

(١٠) الوجود شرائطه والثاني لا يصح لعدم الحاجة إليه. روضة الطالبين ٣/٣٥٩.

قلنا: فيه فوائد[1] منها ما إذا مَلَكَ أحـدُهما نصيبـه من ابنه، فبـاعه، لا رجـوع للأب[2].

ومنها: إذا ملَّكته زوجته بالصداق، ولم يكن دخل بهـا، ثم طلقها، لم يكن لـه الرجوع[3].

ومنهـا: إذا ملكه بـالشراء، ثم إستعمله بعـد أن إطلع على عيب به، لم يَمْلِكْ بَعْدَ ذلك الرد على البائع[4].

ويـدخل في بَيْـعِ القريـةِ الأبنيةُ والسـاحات المحيط بهـا السـور[5]، وكـذلـك الأشجار على الصحيح، لا المزارع سواء قال بحقوقها أم لا[6].

ولا يدخل في بيع الأرضِ مسيلُ مائِهَا ولا مشربُها من القنـاة والنهر المملوكين، إلا أن يشترط ذلك أو يقول: بعتُكها بحقوقها.

ويدخل في بيع الدار والأرض، المعدن الظاهر، وكذا الباطن الذي لا يعلمـه، كما سأذكـره ـ إن شاء الله تعـالى ـ إلا أنه لا يجـوز[7] بيع مـا فيه ذهب بـذهب، وفي بيعه بالفضة قولان:

ولا يدخل حريم دار في طريق نافذ.

ولو باع نصف تمرة نخل، لم تُؤَبَّرْ مشاعاً قبل بدو صلاحه، لم يصح.

ولو باع شجرة دخل جميع أغصانها الرطبـة دون اليابسـة، لا لثمرتهـا المؤبرة، إلا أن يشترط لأحدهما.

وأما الأركان فثلاثة[8]:

---

(١) المصدر السابق.

(٢) لإنقطاع ولاية الرجوع.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٥٩.

(٤) المصدر السابق.

(٥) بخلاف الخارجة عنه. نهاية المحتاج ٤/١٢٩.

(٦) كما قاله القمولي وغيره. مغني المحتاج ٢/٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/١٢٩.

(٧) وفي ب يجوز.

(٨) الشرح الكبير ٨/٩٧ ـ ٩٨ ـ الإقناع بحاشية المدبغي ٢/٤.

أحدها: الصيغة[1]، كبعتك بكذا ـ لفظ صريح قطعاً[2].

وأما اشتريت بكذا، قال المتولي والرافعي[3]: إنه صريح.

والمختار أنه كناية.

وملكتك بكذا، صريح على الصحيح[4]، كما صرح به الرافعي في الخلع، وأشار ابن الرفعة إلى أنه كناية على المذهب.

وصحح شيخُنَا جمالُ الدينِ في مهماته عدمَ الصحةِ به، وما قاله تَبَعٌ لكلام الماوردي لأنه يرى أن البيع لا ينعقد بالكنايات. فتبعه فيه، وما قاله ليس بظاهر. لأن التمليكَ نَقْلُ الملكِ. فإذا اقترن به العوض[5]، كان بيعاً لا يحتمل غيره، وإن تجرد عن العوض، كان هبةً. فلزم الأول، كما ذكره السبكي في شرحه لمنهاج النووي.

ويشترط فيها أن يتكلم بحيث يسمع من يقربه[6]. ذكره البغوي في فتاويه.

ولو قال المشتري: اشتريت أو تملكت، فقال البائع: بعت، صح[7].

فلو قال المشتري: اشتريت، وقال البائع: بعتك إن شئت، ففي النهاية والبسيط في باب الإقرار أنه، لا يصح[8].

ولو عكس، لم يضر على الأصح[9].

---

(١) وهي الإيجاب من جهة البائع والقبول من المشتري. ولا عبرة بتقديم أحدهما. وإنما احتيج في البيع إلى الصيغة لأنه منوط بالرضا لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾. والرضا أمر خفي لا يطلع عليه، فأنيط الحكم بسبب ظاهر، وهو الصيغة. اهـ. مغني المحتاج ٢/٣.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٣٦ ـ مغني المحتاج ٢/٣ ـ نهاية المحتاج ٣/٣٧٦.

(٣) الشرح الكبير ٨/٩٨.

(٤) مغني المحتاج ٢/٣ ـ روضة الطالبين ٣/٣٣٦ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٢/٤.

(٥) أي الثمن.

(٦) نهاية المحتاج ٣/٣٨٢ ـ الشرقاوي على التحرير ٢/١٩.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٣٦.

(٨) نهاية المحتاج ٣/٣٨٣.

(٩) روضة الطالبين ٣/٣٤١.

ولو قال المشتري: قبلت، وقال البائع: بعتك، لم يصح. وهو وارد على قوله في المنهاج[1]:

ويجوز تقدم لفظ المشتري.

ويستثنى الأخرس لأنه يصح[2] منه بالإشارة والكتابة[3]، وهي كما لو قال: بعني، فقال: بَاعَكَ الله وبَارَكَ الله لك فيه[4].

أو خُذْهُ أو تَسَلِمْهُ، لم يصح بغير نية لأنه كناية[5]، فيصح فيه بما يستقل بمقصوده، ولأن إشارته المفهومة كعبارة الناطق إلا في صورتين:

إحداهما: أن صلاته لا تبطل بها.

وشهادته[6] لم تصح في الأصح بخلاف النكاح، وكل ما يشترط فيه الشهادة، لأنه لا يستقل فيه بمقصوده، وسأذكره إن شاء الله تعالى.

ولو قال: بِعْتُكَ، أَقَبِلتَ؟ فقال: نعم، صح كما ذكره الرافعي وغيره[7].

وهذا بخلاف النكاح، فلا بد أن يقول فيه قَبِلْتُ نِكَاحَهَا، فيصح في الأصح.

ووافقنا في النكاح مالكٌ ـ رحمه الله ـ، وخالفنا في البيع فقال: يصح من غير إيجاب وقبول[8].

---

(١) ص ٤٤، انظر مغني المحتاج ٢/٤ ـ نهاية المحتاج ٣/٣٧٨. روضة الطالبين ٢/٣٣٨.
(٢) وفي (ب) لا يصح.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤١ ـ مغني المحتاج ٢/٧.
(٤) روضة الطالبين ٣/٣٣٩ ـ مغني المحتاج ٢/٥ ـ وهو قول الغزالي في فتاويه.
(٥) مغني المحتاج ٢/٥ ـ نهاية المحتاج ٣/٣٧٩.
(٦) مغني المحتاج ٢/٧.
(٧) الشرقاوي على التحرير ٢/١٨.
(٨) وقال: ينعقد بكل ما يعدُّه الناس بيعاً. واستحسنه ابن الصباغ.
وقال النووي في زوائد الروضة، هذا الذي استحسنه ابن الصباغ هو الراجح دليلاً، وهو المختار لأنه لم يصح في الشرع اشتراط لفظ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره من الألفاظ وممن اختاره المتولي والبغوي وغيرهما.
روضة الطالبين ٣/٣٣٧.

الركن الثاني: العاقد[1].
وشرطه: الرشد[2]. وعدم الإكراه بغير حق[3].
الركن الثالث: وجود المعقود عليه[4].

وفي الباب قواعد:

الأولى: البيع بغير اختيار من له العقد باطل[5]، إلا في مسائل:

منها: إذا كان عليه دين واحتيج إلى بيعه وامتنع المالك أكرهه الحاكم على بيعه[6].

ومنها: بيع المصادر الأصح صحته، وإن كان كارهاً. لذلك لأنه إنما يكره على المال من أي جهة كان[7].

ومنها: بَيْعُ الكافرِ عَبْدَهُ المسلم إذا امتنع عن بيعه زَجَرَهُ من له الأمر على بيعه[8].

ويصح بيع السكران على المذهب[9] لأنه مؤاخذ بجميع أفعاله وأقواله خلافاً

---

(١) بائعاً أو مشترياً.
(٢) وهو أن يتصف بالبلوغ، والصلاح لدينه وماله. فلا يصح من صبي ولا من مجنون، ولا من محجور عليه بسفه ولو بغبطه. مغني المحتاج ٢/٧.
(٣) فلا يصح عقد مكره في ماله بغير حق لقوله تعالى: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ الآية: النساء - ٢٩.
مغني المحتاج ٧١٢ - روضة الطالبين ٣/٣٤٢.
ويصح بحق كأن توجه عليه بيع ما له لوفاء دين، فأكرهه الحاكم عليه. الإقناع ٢/٥ مع حاشية المدبغي.
(٤) روضة الطالبين ٣/٤٤٨.
(٥) لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾.
(٦) روضة الطالبين ٢/٣٤٢، مغني المحتاج ٢/٨ - الإقناع بحاشية المدبغي ٢/٥.
(٧) روضة الطالبين ٢/٣٤٢. وذكره أيضاً النووي في باب الأطعمة. ٣/٢٨٧ - نهاية المحتاج ٣/٢٨٨ - مغني المحتاج ٢/٨.
(٨) ٢/٨ - انظر مغني المحتاج.
(٩) مغني المحتاج ٢/٧ - نهاية المحتاج ٣/٣٨٧. =

لما ذكره النووي من زياداته في الروضة[١] عدم الصحة، والمشهور الأول.

القاعدة الثانية:

لا يصح البيع من غير إيجاب وقبول[٢].

فلو وقع لفظ من جانب دون الآخر، لم يصح[٣]. إلا في مسائل خلافية:

منها: ما إذا باع الأبُ أو الجَدُّ مالَ طفله مِنْ نفسه أو عكسه، يكفي أن يقول بعتُ، في أحد الوجهين[٤]، والوجه الثاني وهو الصحيح، عدم الصحة.

نقله الماوردي عن الأكثرين في كتاب الرهن، وصححه[٥] النووي في شرح المهذب[٦][٧] وفي الشرحين[٨] والروضة[٩] حكايةُ وجهينِ من غير ترجيح.

وقيل: تكفي النية كما قاله الماوردي، قال صاحب المهمات وهو قوي ولو وكل وكيلاً لم يصح في الأصح.

ولو قال: أتبيعني؟ أو بعتَني؟ فقال: نعم، لم ينعقد قطعاً[١٠].

ولو قال: إن بعتني فلك كذا، فوجهان.

وكذا الخلع. قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي:

مقتضى إلحاق البيع بالخلع أن يكون الأصح الصحة.

= والنووي في الدقائق كما عزاه له الخطيب في المغني. المصدر السابق - روضة الطالبين ٣/٣٤٢.

(١) روضة الطالبين ٣/٣٥٤.

(٢) شرح المهذب ٩/١٦٢ - مغني المحتاج ٢/٣ - نهاية المحتاج ٣/٣٧٤.

(٣) شرح المهذب ٩/١٦٩.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٤٠، ٣/٤٣٣ - ٤٣٤ - شرح المهذب ٩/١٧٠.
لأنه لما قام الوالد في صحة العقد مقام اثنين، قام لفظه مقام لفظين.

(٥) سقط من ب.

(٦) ٩/١٧٠.

(٧) وفي ب زيادة بعد في شرح المهذب فيقول بعت مال ولدي. واشتريته له وقبلته له.

(٨) الشرح الكبير ٨/١٠٤.

(٩) روضة الطالبين ٣/٣٤٠.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٣٣٧.

لكن الإمام جزم بالمنع.

ولو قال: بعني، فقال: قد فعلت، فكقوله: بعتك[1].

والخلاف المذكور في النكاح[2] حيث يتولى الأب طرفي النكاح بأن يزوج بنت ابنه مِنْ ابْنِ ابنٍ له آخر، وفي جوازه للجد وجهان أرجحهما في الشرح الصغير والمحرر صحته لقوة ولايته، واختاره ابن الحداد والقفال، وصاحب الشامل، كما نقله العلائي في قواعده.

والثاني: وهو اختيار صاحب التلخيص عدم الجواز.

ولا يصح بغير الصريح بيع الوكيل مال موكله إذا شرط عليه الإشهاد فيه وكذلك النكاح لأن كل عقد يشترط الإشهاد فيه، لا يصح بالكناية. وما لا فيصح. ومن الكنايات خُذْهُ أو تَسَلَّمْهُ[3]، وكذا سلطتك[4] على الأصح من زيادات الروضة[5].

ومنها: بَيْعُ مالِ طفلِهِ إلى طفلِهِ الآخر[6] كذلك.

ومنها: إذا اشترى من طفله لموكله كذلك، وإن قيل بصحة البيع هنا، وهل يثبت في ذلك خيار المجلس؟ فيه وجهان أصحهما ثبوت الخيار.

ولا بد من نقل المبيع في الأصح إن كان منقولاً، وقبض كل شيء بحسبه كما سنذكره إن شاء الله تعالى.

ولو قال متوسط لبائع ومشتر، بعت للبائع واشتريت للمشتري، فقال كل منهما: مرتباً، نعم، صح البيع[7].

ومنها: المحقرات كرطل خبز، وفلس بقل، وغيرهما مما يعتاد فيه المعاطاة،

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٣٧.
(٢) سيأتي.
(٣) شرح المهذب ٩/١١٦ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٩٩ ـ روضة الطالبين ٣/٣٣٨.
(٤) الشر الكبير ٨/١٠٣ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٩٩ ـ روضة الطالبين ٣/٣٣٨.
(٥) ٣/٣٣٨.
(٦) وفي ب زيادة في أحد الوجهين.
(٧) لوجود الصيغة والتراضي.
روضة الطالبين ٣/٣٤١ ـ شرح المهذب ٩/١٧٠.

فيصح للعرف[1].

قال النووي: وهذا هو المختار[2]، والمذهب المشهور من قول الرافعي أنه ليس ببيع، لأن الأفعال لا دلالة لها بالوضع[3].

وقيل يصح فيما دون نصاب السرقة.

ومنها: البيع الضمني، كقوله: إعتق عبدك عني على كذا.

لم تعتبر فيه الصيغ، بل الالتماس والجواب[4].

ومنها: القسمة إذا قلنا إنها بيع[5].

القاعدة الثالثة:

ليس لواحد أن يتولى طَرَفَيْ قبضٍ، إلا في مسائل:

منها: الوالد إذا قلنا يتولى طرفي بيع مال ولده لقوة ولايته، فكذلك هاهنا.

ومنها: المنتهبُ لما في يده بغصب أو وديعة أو غيرهما.

ومنها: الوصي الفقير إذا قلنا له أن يأكل بالمعروف من مال اليتيم لاشتغاله به عن كسبه[6].

---

(١) شرح المهذب ١٦٤/٩ ـ نهاية المحتاج ٣٧٥/٣ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٩/٣.

(٢) لأن الله تعالى أحل البيع، ولم يثبت في الشرع لفظ فوجب الرجوع إلى العرف. فكلما عده الناس بيعاً، كان بيعاً. كما قدمناه.

شرح المهذب ١٦٣/٩.

(٣) وقصود الناس فيها تختلف ـ الشرح الكبير ٩٩/٨.

الشرح الكبير ١٠٠/٨.

وقال النووي وهذا شاذ ضعيف. بل الصواب أن لا يختص بذلك. بل يتجاوزه إلى ما يعده أهل العرف بيعاً. شرح المهذب ١٦٤/٩.

(٤) روضة الطالبين ٣٤١/٣ ـ شرح المهذب ١٧١/٩.

(٥) والمسألة هي القسمة بيع أو إفراز النصيبين.

فيه قولان مشهوران، الأصح عند العراقيين أنها إفراز النصيبين في قسمة الإفراز والتعديل.

والأصح عند المراوزة أنها بيع، وممن صرح بذلك الإمام والشيخ أبو علي، والبغوي، فيأتي عليه فرع القاعدة.

وأما قسمة الرد فهو بيع في القدر الذي يقابله العوض، وفي الباقي قولاً تفريق الصفقة. أدب القضاء لابن أبي الدم ٢٢٧/٢ (٨٩٠) ـ روضة الطالبين ٣٢٢/٣.

(٦) لأنه ليس من التعدي.

القاعدة الرابعة:

إتلافُ المشتري المبيعَ. قبضٌ له[1] إلا في مسائل:

منها: إذا قُتِلَ المبيعُ بِرِدَّةٍ، حكى الرافعي قُبَيْلَ بابِ الدياتِ أنه إن كان القاتل إماماً، فلا يعد قبضاً أو غَيْرُهُ، فقبضٌ.

ومنها: إذا قتله دفعاً لصياله عليه، وهو في يد البائع، فقبض.

والصحيح من زوائد الروضة[2] عدم استقرار الثمن عليه، ولا يكون قبضاً.

ومنها: إذا سرق المبيع فقطعه المشتري، وكان إماماً أو نائبه، فلا قبض، ولو صال المغصوب على ملك الغاصب[3] فقتله دفعاً، لم يبرأ الغاصب سواء علم أنه ملكه أم لا[4].

ومنها: إذا قتله من جملة من تَتَرَّسَ به الكفار، فليس بقبضٍ.

ومنها: إذا اشترى المسلمُ الحاكمُ عبداً كافراً، فقبل قبضه أسلم العبد ثم ارتد، فللحاكم المشتري قَتْلُهُ بشرطه، ولا يكون قبضاً.

القاعدة الخامسة:

الكلام الكثير المتخلل بين الإيجاب والقبول من المتعاقدين أو من أحدهما، أو طول الفصل بين لفظيهما، مبطل للعقد[5]. إلا في مسائل:

منها: ما إذا باع الحاضرُ الغائبَ وأخبره بكتاب أو رسول، فحضر، وحين بلغه الخبرَ قبل على الفور، صح على الصحيح من ترجيح الرافعي في كتاب الطلاق، والغزالي في فتاويه[6].

---

(١) على الصحيح لأنه تلف ملكه.

شرح المهذب ٩/٢٨١ ـ روضة الطالبين ٣/٤٩٩ ـ الشرح الكبير ٨/٤٥٩.

(٢) ٣/٥٠٢.

(٣) وفي (ب) الغاصب منه.

(٤) وفي العالم وجه شاذ. روضة الطالبين ٣/٥٠٢.

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٤٠ ـ شرح المهذب ٩/١٦٩ ـ الشرح الكبير ٨/١٠٤.

(٦) الشرح الكبير ٨/١٠٣ ـ شرح المهذب ٩/١٦٧ ـ روضة الطالبين ٣/٣٣٨.

وإن كان وقع بين الإيجاب والاستيجاب كلام مبطل لغير هذا العقد، وَنُقِلَ - في كتاب البيع عن مسودات بعض أئمة طبرستان - تفريعٌ على انعقاد البيع بالكتابة أنه لو قال: بعت داري من فلان وهو غائب. فلما بلغه الخبر، قال: قبلت، انعقد البيع لأن النطق أقوى من الكتابة[١].

ويشترط في وجود أحد الشقين إصراره عليه وبقاؤهما على أهلية العقد إلى وجود الشق الآخر[٢].

ويشترط حضور شاهدين كتابة الإيجاب والقبول[٣].

فلو حضر اثنان كتابة الإيجاب، وآخران كتابة القبول، لم يصح في الأصح.

ولو تبايع حاضران بالمكاتبة، ففيها وجهان أظهرهما الصحة[٤] كما ذكره السبكي في شرحه[٥].

فلو كان أحد المتبايعين الغائب له وكيل حاضر، فقبل. قال الإمام في الطلاق فهو كالكتابة، بل هو أولى بالصحة لوجود اللفظ، وحكاه الرافعي هنا عن أئمة طبرستان[٦].

ويَلْزَمُ الغائب رَدُّ الجوابِ بالبيع إن طلب منه رد الجواب على ظهر كتابة، فمقتضى هذا ليس له التصرف فيه بغير ذاك.

ومنها: إذا قال البائع للمشتري: بعتك، فَقَبْلَ قولَ المشتري اشتريت، مات. انْتَقَلَ القبولُ إلى الورثة في وجه صححه الداركي[٧].

---

(١) الشرح الكبير ٨/١٠٣ - شرح المهذب ٩/١٦٧.
(٢) شرح المهذب ٩/١٦٩.
(٣) وفي ب زيادة في النكاح حيث جوزنا الكتابة فيه.
(٤) شرح المهذب ٩/١٦٩.
(٥) وفي ب زيادة خلافاً لما صححه ابن النقيب في تصحيحه عدم الصحة، والأول أظهر.
(٦) تقدم.
(٧) روضة الطالبين ٣/٣٤٠ - شرح المهذب ٩/١٦٩ - الشرح الكبير ٨/١٠٤ - ١٠٥.

والصحيحُ ـ من كلام الأصحاب ـ خلافُهُ[1].

ومنها: الكلام اليسير، فإنه لم يضر.[2].

ومنها: إذا كَتَبَ حاضرٌ إلى غائب بالبيع، فَقَبِلَ. ترتب العقد لحصول التراضي بالقبول، وثبت له خيار المجلس[3] ما دام في مجلس القبول[4]. وللبائع الخيار إلى انقطاع خيار المكتوب إليه، وحَيْثُ ثَبَتَ الخيارُ فهو على الفور[5] كما ذكره ابن الرفعة في مطلبه لأنه خيار نقض[6]، ولو كان عليه دراهم، فقال: خذ هذا بقدر حقك، فقال: رضيت، كان بيعاً. نقله القاضي حسين.

فلو قال: بعتك إن شئت[7]، فقال: اشتريت. فالأصح الصحة بخلاف ما لو قال قبلت إن شئت، لم يصح لأن التعليق يقتضي وجودَ شيءٍ بَعْدَهُ.

وكذا لو قال: اشتريت فقال بعتك إن شئت قطع الإمامُ بأنه لا ينعقد لما قدمناه من العلة فيه، ولو قال: بعتك هذه الدار بألف على أن لي نِصْفَهَا، صح[8]. كما إذا قال إلا نصفها، ولو خاف من ظالم فقال لصديقه: أبيعك على[9] أن ترد عليّ إذا أمنت، وإذا بعتك لا ينعقد البيع، فالأصح الصحة. ويسمى هذا بيع التلجئة وبيع

---

(١) المصدر السابق.

(٢) لعدم إشعاره بالإعراض عن القبول.
روضة الطالبين ٣/٣٤٠ ـ شرح المهذب ٩/١٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/٦ ـ الشرح الكبير ٨/١٠٤.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٣٨ ـ ٣٣٩ ـ شرح المهذب ٩/١٦٨.

(٤) خيار المجلس يثبت قهراً عن المتعاقدين في كل أنواع البيع حتى لو شرطا نفيه بطل العقد، فهما بالخيار بين إنقاذ البيع وفسخه طالما لم يتفرقا عرفاً ببدنهما أو يختارا لزوم العقد، فإن تفرقا ببدنهما عن مجلس العقد أو اختارا لزوم البيع سقط الخيار، ولزم العقد، ولو اختار أحدهما لزوم العقد ولم يختر الآخر، سقط حقه من الخيار وبقي الحق الآخر.

(٥) وهو قول إمام الحرمين.
روضة الطالبين ٣/٤٣٥ ـ شرح المهذب ٩/١٦٧.

(٦) روضة الطالبين ٣/٤٣٥.

(٧) لأن المشيئة صفة يقتضيها إطلاق العقد، فإنه لو لم يشأ، لم يتيسر. روضة الطالبين ٣/٣٤١ ـ الشرح الكبير ٨/١٠٥.

(٨) سقط من ب.

(٩) سقط من ب.

الإقالة.

القاعدة السادسة:

لا يصح بَيْعُ الشيء[1] قَبْلَ قَبْضِهِ إلا في مسائل:

منها: الصيد إذا رماه يجوز بيعه[2] قبل أخذه[3].

ومنها: الموصى به بعد قبول الوصية، يجوز له بيعه بعد استحقاقه، وقبل[4] قبضه[5].

ومنها: الوديعة قبل قبضها من المودع[6].

ومنها: رِزْقُ السلطانِ المقتطع له، يجوز له بيعه قبل قبضه[7].

ومنها: المسلم فيه إذا رد بالعيب[8].

ومنها: الإجارة يصح بيع العين المستأجرة بعد انقضاء المدة[9].

ومنها: غلة الوقف[10].

ومنها: نصيبه من الفيء والغنيمة إذا كان معلوماً متتابعاً قبل القسمة[11].

ومنها: ما إذا اشترى من مورثه شيئاً، ثم مات الموروث قبل التسليم. فله بيعه

---

(١) سواء كان عقاراً أو منقولاً، لا بإذن البائع ولا دون إذنه، لا قبل أداء الثمن ولا بعده.
روضة الطالبين ٣/٥٠٦.

(٢) وفي ب بعد استحقاقه وقيل قبضه.

(٣) شرح المهذب ٩/٢٦٨ ـ روضة الطالبين ٣/٥١١.

(٤) سقط هذه المسألة من ب.

(٥) لأنه يدل على الإعراض عن الوصية.
المحلى ٣/١٧٦ ـ مغني المحتاج ٣/٧١ ـ روضة الطالبين ٣/٥٠٨.

(٦) نهاية المحتاج ٤/٨٧ ـ مغني المحتاج ٢/٦٩ ـ روضة الطالبين ٣/٥٠٨.

(٧) شرح المهذب ٩/٢٦٧ ـ روضة الطالبين ٣/٥٠٩ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٥.

(٨) الشرح الكبير ٨/٤٣٣.

(٩) إذا باع لأجنبي في أثناء مدة الإجارة، فيجوز في الأظهر، ولا ينفسخ عقد الإجارة. بل تستوفي مدتها وتسلم العين للمشتري، والثاني لا يجوز لأن يد المستأجر مانعة من التسليم. المحلى على المنهاج ٣/٨٧.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٥١٠ ـ مغني المحتاج ٢/٧٠.

(١١) الشرح الكبير ٨/٤٢٦ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٠.

سواء كان على الميت دين أم لا، إذا لم يكن وارثٌ غَيْرَهُ.

فإن كان وارثٌ آخرُ، نَفَذَ في حصتِهِ فقط[1]

ومنها: بيع رأس مال السلم إذا ظهر انقطاع المسلم فيه قبل استرداده[2].

ومنها: بيع المبيع إذا فسخ البائع بإفلاس المشتري قبل استرداده[3].

ومنها: الأب إذا وهب لولده شيئاً ثم رجع فيه، كان له بيعه قبل قبضه منه[4] كما ذكره الرافعي[5] خلافاً لما ذكره النووي في الروضة من زوائده عن التتمة المنع[6].

ومنها: الشريكُ إذا قَاسَمَ شَرِيكَهُ، ثم باع ما صار له قبل قبضه، مبني على أن القسمة بيع أم إفراز[7].

ومنها: الإرث[8].

ومنها: ما ثبت في ذمة إنسان من بدل قرض يصح بيعه قبل قبضه، كما ذكره الجيلي في ألغازه.

ومنها: إذا تَمَلَّكَ الشَفِيعُ الشِقْصَ، قال صاحب التهذيب: جاز له بيعه قبل قبضه[9].

ومنها: إذا استأجر صَبّاغاً لصبغ ثوب وسلمه إليه ليصبغه، فليس للمالك بَيْعُهُ حتى يصبغه، لأن للصباغ أن يحبسه إلى أن يأخذ ما يستحقه من العوض، فإذا صبغه

---

(١) مغني المحتاج ٢/٦٩ - نهاية المحتاج ٤/٨٨ - روضة الطالبين ٣/٥٨.

(٢) روضة الطالبين ٣/٥٠٩ - الشرح الكبير ٨/٤٣٧.

(٣) روضة الطالبين ٣/٥٠٨.

(٤) شرح المهذب ٩/٢٦٨.

(٥) الشرح الكبير ٨/٤٢٦.

(٦) روضة الطالبين ٣/٥١٠ - الشرح الكبير ٨/٤٢٧.

(٧) شرح المهذب ٩/٢٦٨ - روضة الطالبين ٣/٥١١ - الشرح الكبير ٨/٤٢٧ - ٤٢٨.

(٨) المحلى على المنهاج ٢/٢١٣ - ٢١٤.

(٩) ونقل الرافعي عن التتمة أنه ليس له ذلك لأن الأخذ بها معاوضة، وهذا أصح وأقوى كما نقله النووي عن المتولي.

الشرح الكبير ٨/٤٢٧ - شرح المهذب ٩/٢٦٨.

جاز له بيعه قبل الاسترداد إن وفيَّ الأجرة، وإلا فلا[1].

ومنها: إذا اشترى الكافر عبداً كافراً من مسلم وكان حاكماً، وليس هناك حاكم غيره، فأسلم العبد قبل قبضه، وقلنا لا فسخ على الأصح، فيصير عند الحاكم، وهو البائع أمانة حتى يتسلمه بعد البيع[2].

ومنها: الثمرة الخارجة من الموقوف قبل أخذها[3].

ومنها: رياضة الدابة وصوغ الذهب[4] وغيره.

ومنها بيع الباقي في يد وليه بعد رشده[5].

ومنها: بيع المال الذي[6] في يد الوكيل بالبيع[7].

ومنها: ما احتطبه العبد واكتسبه قبل قبض سيده منه[8].

ومنها: المرهون بعد انفكاكه[9].

ومنها: القراض[10].

ومنها: نسج الغزل[11].

ومنها: بيع المأخوذ بالسلم[12].

---

(١) لأنه يستحق حبسه إلى استيفاء الأجرة.
شرح المهذب ٩/٢٦٨ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٠ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٧.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٤٦ ـ ٣٤٧.

(٣) شرح المهذب ٩/٢٦٨ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٠.

(٤) الشرح الكبير ٨/٤٢٧ ـ وهذه المسألة مقيسة على ما إذا استأجر صباغاً إلى آخره، وقد مضت قريباً.
شرح المهذب ٩/٢٦٨ ـ مغني المحتاج ٢/٧٠.

(٥) مغني المحتاج ٢/٦٩ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٣ ـ نهاية المحتاج ٣/٨٨ ـ روضة الطالبين ٣/٥٠٨.

(٦) سقط في ب.

(٧) روضة الطالبين ٣/٥٠٨ ـ شرح المهذب ٩/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٢.

(٨) المصدر السابق ـ شرح المهذب ٩/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٣.

(٩) المصدر السابق ـ شرح المهذب ٩/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٤.

(١٠) المصدر السابق ـ شرح المهذب ٩/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ٨/٤٢٢.

(١١) الشرح الكبير ٨/٤٢٧ ـ روضة الطالبين ٣/٥١١ ـ شرح المهذب ٩/٢٦٨.

(١٢) وذلك لحديث زيد بن ثابت ـ قال: «نهى رسول الله ﷺ أن تبتاع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم.
أخرجه أبو داود ٣/٢٨٠ ـ كتاب البيوع/باب: في بيع الطعام قبل أن يستوفى. حديث ٣٤٩٩.
قلت: قال النووي إسناده صحيح. شرح المهذب ٩/٢٧١.

وقبض كل شيء بحسبه، ففيما يتناول باليد كالذهب والفضة، فباليد. وفي المنقول لا بد من نقله على الأصح[1]، وكلما وجب قبض بكيل أو وزن لا يصح قبضه جزافاً [2]، فإن قبض بكيل أو وزن، وادعى بعد ذلك أنه أنقص من حقه نقصاً كثيراً، لم يقبل قوله في الأصح [3].

وفي القبض في صورة الضمان يقبل[4]، وما قالوه في ابيع محمول على ما إذا قبض بكيل أو وزن معروف لهما، وهنا قبض بِصَنْجَةِ المشتري، والبائع جاهل بها، ولكن اعتمد عليه، فحينئذ يصير القبضُ ثَلَاثَةَ أقسام: جزاف ومقبوض بكيل أو وزن معلوم في البيع. والمقبوض هاهنا بكيل أو وزن حصلت فيه ريبة، وفي العقار كالدور والأراضي ونحوهما، مما لا ينتقل كالشجر النابت والثمرة قبل أوان حزازها بالتخلية بينه وبين المشتري، ويمكنه من التصرف بتسليم المفتاح إليه[5]. وهل يشترط تفريغ الأرض المبيعة عن الزرع، قيل: نعم.

كالأمتعة في الدار. والأصح المنع، لأن حصول التسليم والتفريغ غير متأتفي الحال بخلاف الأمتعة.

ولو اشترى داراً فيها أَمْتِعَةٌ صفقةً واحدةً، وخلي البائع بينه وبينها، حصل القبض في الدار دون الأمتعة في أصح الوجهين[6] خلافاً للماوردي.

وكذا لو استأجرهاوفيها أمتعة، فوجهان ذكرهما النووي من زيادات الروضة أنه ليس بقبض في الأمتعة[7] بخلاف ما إذا اشترى صبرة من طعام، ثم اشترى الأرض التي عليها، وخلى البائع بينهما، كان قبضاً فيهما[8]، ولو قال المستحق الدين: اكتل

---

(١) شرح المهذب ٩/٢٧٧ ـ الشرح الكبير ٨/٤٤٤.

(٢) الشرح الكبير ٨/٤٤٨ ـ ٤٤٩ ـ شرح المهذب ٩/٢٧٧ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٨.

(٣) شرح المهذب ٩/٢٧٩ ـ الشرح الكبير ٨/٤٤٩ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٨.

(٤) روضة الطالبين ٣/٥١٩ ـ شرح المهذب ٩/٢٧٩ ـ الشرح الكبير ٨/٤٥١.

(٥) الشرح الكبير ٨/٤٤٢ ـ روضة الطالبين ٣/٥١٥ ـ شرح المهذب ٩/٢٧٦.

(٦) لأنه لا بد فيها من النقل كما لو بيعت.
الشرح الكبير ٨/٤٤٥ ـ شرح المهذب ٩/٢٧٧.

(٧) روضة الطالبين ٣/٥١٦ . الشرح الكبير ٩/٢٧٧

(٨) شرح المهذب ٩/٢٧٧ ـ الشرح الكبير ٨/٢٤٥ ـ ٨/٤٤١.

لنفسك ما تستحقه عليّ من هذه الصبرة، لم يصح هذا القبض على الأصح[1] لأن الكيل أحد ركني القبض وقد صار نائباً فيه من جهة من عليه الدين متأصلاً لنفسه. كما قاله الرافعي[2].

ولا يكفي في قبض الدابة استعمالها وركوبها من غير نقل، كما ذكره النووي من زيادات الروضة[3]، بل يكفي سوقها وقودها[4].

ويكفي في العبد انتقاله من موضعه[5].

ولو قال: وليتك المبيع وكان قبل قبضه، لم يصح[6]. ولو ورد العقد على درهمين فوجد أحدهما زائفاً لكن له قيمة، فهذا العقد باطل لأنه بان أنه غير ما عقد عليه.

ولو قال بائع لاثنين: بعتكما هذا العبد بألف، فقبل أحدهما نصفه بخمس مائة دون الآخر. قال النووي في أصل الروضة[7] الأصح من الوجهين فيه أنه لا يصح. لأن الإيجاب وقع جملة. وهو يقتضي جوابهما جميعاً[8].

ونقل الإمام عن الأصحاب عدم الصحة أيضاً[9]، وصحح البغوي الصحة[10].

قال صاحب المهمات والأكثرون على خلافه، ونقل عن المتولي أنه المذهب.

القاعدة السابعة:

مَنْ اشترى شيئاً ثم اطلع على عيب به، ثم استعمله، لم يكن له الرد بعد

---

(١) ومقابله يجوز لأن المقصود منه معرفة المقدار. والمقبض هو البائع. الشرح الكبير ٨/٤٥٧ ـ شرح المهذب ٩/٢٨٠.
(٢) الشرح الكبير ٨/٤٥٧.
(٣) روضة الطالبين ٣/٥١٥.
(٤) شرح المهذب ٩/٢٧٧.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٣/٥٢٥
(٧) روضة الطالبين ٣/٣٤٠.
(٨) الشرح الكبير ٨/١٠٥
(٩) المصدر السابق.
(١٠) سقط من ب.

ذلك[1]، إلا في مسائل:

منها: الدابة إذا كانت جموحاً ووجد بها عيباً، ولا يمكن ردها إلى البائع إلا بركوبها، كان له ذلك ولا يمتنع الرد[2]، كما قاله ابن القاصّ وثياب الراد عليه لما روى مالك في الموطأ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «مَنْ أَقَالَ نَادِمَاً، أَقَالَ الله نَفْسَهُ يَوْمَ القِيَامَةِ[3]».

ومنها: الشيء الخفيف كما إذا جاء المملوك بكوز ماء، فأخذه منه، لم يضر، فإنْ شَرِبَ وَرَدَّهُ إليه، ضَرَّ[4].

ومنها: إذا اشترى ثوباً فلبسه، ثم اطلع على عيب به وهو بالطريق، فلم ينزعه ورجع إلى البائع ليرده، لم يضر. لأنْ نَزْعَ الثوبِ في الطريقِ، لا يُعْتَادُ[5] بخلاف ما إذا لَبِسَ الثوبَ للرد أو استمر بركوب الدابة حين علم بالعيب بالطريق.

ومنها: إذا اشترى دابةً ثم اطلعِ على عيب بها، ولم يجد من يرد عليه إلا بعد مدة، لو تركها من غير ركوب لَزَمِنَتْ، فإذا ركبها ليسيرها، لم يمتنع الرد. ذكره النووي في أصل الروضة[6].

ومنها: إذا اشترى جاريةً، ثم اطلع على عيب بها، وكان بينه وبين بائعها[7]

---

(١) لإشعار ذلك بالرضا.

روضة الطالبين ٣/٤٧٩ ـ مغني المحتاج ٢/٥٨.

(٢) المصدران السابقان والشرح الكبير٨/٣٤٩.

(٣) أخرجه أحمد في المسند ٢/٢٥٢ ـ وأبو داود في السنن ٣/٢٧٤ في كتاب البيوع/باب: في فضل الإقالة (٣٤٦٠) ـ وابن ماجة في التجارات/باب: الإقالة ٢/٧٤١ (٢١٩٩). وأخرجه ابن حبان ـ ذكره الهيثمي في موارد الظمآن ص ٢٧٠ (١١٠٣، ١١٠٤). والحاكم ٢/٤٥) لله وقال صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي. وأخرجه البيهقي في السنن في كتاب البيوع ٦/٢٧ ـ بلفظ من أقال مسلماً أقاله الله عثرته يوم القيامة.

وهو عند البيهقي بلفظ المؤلف رحمه الله.

(٤) لأنه استعمال ـ روضة الطالبين٣/٤٧٩ .

(٥) المصدر السابق، والشرح الكبير ٨/٣٥٠ .

(٦) المصدر السابق.

(٧) وفي (ب) مالكها.

مسافة بعيدة، فأركبها معه في هودج ليردها على بائعها فوطئها والدابة سائرة.

قال الجيلي في ألغازه: لم يمتنع الرد بالوطء ونقل الرافعي عن الروياني وجهاً[1] في جواز الانتفاع بالمبيع مطلقاً في الطريق[2]، ونقل عن أبيه جواز وطء الجارية الثيب ولا يمتنع الرد[3].

ولو ادعى البائع والمشتري عيباً يمكن حدوثه، فالقول قول البائع لأن الأصل لزوم العقد[4]، ولهذا ضابط ذكره ابن القطان في المطارحات، فقال: حيث كان العيب يثبت الرد صدق البائع، وحيث أبطله صدق المشتري عملاً بالأصل فيهما، ويجب على البائع إخبار المشتري بما يعلمه في السلعة من عيب[5]، وكذا الأجنبي كما جزم به النووي من زياداته في الروضة[6]، فإن لم يعلم بالعيب حتى حدث عند المشتري عيب كما لو نسي الصنعة التي يعرفها، أو هزلت الدابة، فلا رد أيضاً لنقصان القيمة[7]، فإن رضي البائع به بلا أَرْشٍ عن الحادث رَدَّهُ المشتري له أو رَضِيَ هُوَ به ولا أَرْشَ للقديم فله فإن لم يرض البائعُ به رَدَّ المشتري أَرْشَ الحادثِ مع المبيع أو يرد البائع أَرْشَ القديم المشتري له، أو رضي هو به، ولا أرش للقديم. ولا رد عليه في البيع. هذا إن انعقد أولاً، فالأصحُ إجابةُ مَنْ طَلَبَ الإمساك لتقرير العقد. فلو زال القديم قَبْلَ أَخْذِ أَرْشِهِ، لم يأخذ على الصحيح الذي جزم به الرافعي[8] أو بَعْدَهُ رَدَّهُ، ولو زال الحادث بعد أخذ أرش القديم، فلا فسخ على المذهب[9].

ولو حَدَثَ عند المشتري عَيْبٌ لا يعرف القديم إلا به كتقوير بطيخ، وكسر

---

(١) سقط من (ب).
(٢) الشرح الكبير ٨/ ٣٥٠ ـ روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩.
(٣) المصدر السابق ـ روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩.
(٤) روضة الطالبين ٣/٤٨٨.
(٥) سقط من (ب).
(٦) ٣/ ٥٣١.
(٧) روضة الطالبين ٣/ ٤٨١.
(٨) الشرح الكبير ٨/٣٥١.
(٩) المصدر السابق.

بيض نعام، رَدَّ ولا أرش على[1] المشتري في الأظهر لأنه معذور[2].

فإن كان المبيع بيض دجاج أو بطيخاً مُدَوَّداً كله، فظهر بتقويره بأن بطلان المبيع على المذهب الذي قطع به العراقيون، ومعظم الخراسانيين لوروده على غير مُتَقَوّم[3].

القاعدة الثامنة:

من اشترى عبداً مشتركاً بين اثنين، فَظَهَرَ نِصْفُهُ حُرٌّ، كان للبائع الرد. إلا في مسألة.

وهي ما إذا كان العبد مشتركاً بين اثنين، قال أحدهما: إن كان هذا الطائر غراباً، فنصيبي حر، وقال الآخر: إن لم يكن غراباً فنصيبي حر، فباعاه من شخص، فنصف العبد حر قطعاً، ومع ذلك ليس له الرد على واحد منهما ولا عليهما، ذكره الجبلي[4] في ألغازه.

ولو باع عَبْدَهُ وعَبْدَ غَيْرِهِ صفقةً واحدةً، قال الرافعي: الصحيح الصحة في عبده[5]، ونقل صاحب المهمات أن مذهب الشافعي رحمه الله خلافه بلا نزاع، ونقله عن الربيع في الأم أنه آخر كلام الشافعي[6]، وهو ليس بظاهر لأن كلام الأصحاب قاطنة على خلافه.

القاعدة التاسعة:

كل ما جاز بَيْعُهُ، كان على مُتْلِفِهِ القيمةُ. إلا في مسائل[7]:

منها: العبد إذا كان قاطعَ طريقٍ، لا قيمة على متلفه بسببها[8].

---

(١) وفي ب للمشتري.

(٢) الشرح الكبير ٣٦٢/٨ ـ روضة الطالبين ٤٨٥/٣ ـ نهاية المحتاج ٥٩/٤ ـ ٦٠.

(٣) روضة الطالبين ٤٨٤/٣ ـ نهاية المحتاج ٦٠/٤.

وقال القفال وطائفة لا يتبين فساد البيع، بل طريقة الاستدراك.

(٤) وفي (ب) المحاملي.

(٥) الشرح الكبير ٢٥٢/٨ ـ ٢٥٤.

(٦) سقط من (ب).

(٧) روضة الطالبين ٤٦٥/٣.

(٨) لأنه مستحق للقتل ـ المصدر السابق.

ومنها: العبد المرتد يجوز بيعه، ولا قيمة على متلفه[1].

ومنها: بَيْعُ مَنْ وَجَبَ قَطْعُهُ بِقِصَاصٍ أو سرقةٍ، صحيح[2]. ولو قَطَعَهُ أجنبي، لا غُرْمَ[3] عليه[4].

ومنها: إذا كان تاركاً للصلاة.

ومنها: الزاني المحصن، وصورته كافر زنا وهو محصن، ثم التحق بدار الحرب، فاسترق.

القاعدة العاشرة:

بيع ما لا يراه المتعاقدان، باطل[5]. إلا في مسائل:

منها: إذا وصفه بصفة السلم، صح.

ولو كانا أعميين أو أحدهما، وكان المبيع رأياه قَبْلَ العمى، وهو مما لا يتغير غالباً إلى وقت العقد، صح[6].

ومنها: إذا كاتب عبده، ولم يره، صح.

ومنها: بيع الفقاع في كوزه[7].

ومنها: بيع النحل في كوته أو كان خارجاً عنها دون الأم[8]، وكذا الحمام في البرج الصغير[9].

---

(١) قال القفال هذا صحيح. روضة الطالبين ٣/٤٦٥.

(٢) بلا خلاف ـ المصدر السابق.

(٣) سقط من (ب).

(٤) المصدر السابق.

(٥) لأنه من بيوع الغرر، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيوع الغرر، وتقدم الكلام على تخريج الحديث.
الشرح الكبير ٨/١٤٦ ـ شرح المهذب ٩/٢٨٨.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٦٩ ـ الشرح الكبير ٨/١٤٩ ـ شرح المهذب ٩/٣٠٣.

(٧) لأن بقاءه في الكوز من مصالحه، ولأنه تشق رؤيته، ولأنه قدر يسير يتسامح به في العادة، وليس فيه غرر يفوت به مقصود معتبر.
شرح المهذب ٩/٢٩٢ ـ الشرح الكبير ٨/١٥٣ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧٢.

(٨) شرح المهذب ٩/٣٢١.

(٩) المصدر السابق.

ولو باع شيئاً من وراء قارورةٍ أو في ماء صاف غير السمك، والأرض، قلتم: لم تكف الرؤية، ولو استتر بها أو وقع الطلاق بالتعليق على الرؤية، قلتم: يكفي على الصحيح، فما الفرق؟

قيل الفرق بينهما أن الرؤية في بيع السمك والأرض المستورين بالماء الصافي كافٍ، لأنه من مصالحهما كما قاله الرافعي ـ رحمه الله[1] ـ بخلاف رؤية المبيع غيرهما من وراء قارورةٍ أو في ماءٍ صافٍ لأنها ليست رؤيةً تامةً، ولأنهما يخلّان[2] بالمعرفة التامة. فدل على الفرق بينهما.

ومنها: الأرض المستترة بالماءِ الكَدِرِ، تصح إجارتُها وإن كانت مستترةً به لأنه من مصالحها، ولا يصح بَيْعُهَا، وهذا بخلاف ما إذا استتر المحرم بزجاج، أو بما لا يعد ساتراً في الصلاة، فإنه تلزم به الفدية.

القاعدة الحادية عشرة:

بيعُ قفيزٍ[3] بقفيزين من بُر أو تمر، غيرُ جائز. للنهي فيه، لما روى مسلم قال: نهى رسول الله ـ ﷺ ـ عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح إلا سواءً بسواءٍ. عيناً بعينٍ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى[4]. إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا كان في دار الحرب، جاز له ذلك لحاجة الغازي فقط. ذكره الجيلي وغَيْرُهُ[5]، وخَرَجَ بالذهبِ والفضةِ[6] الفلوسُ وإن رَاجَتْ رَوَاجَهُمَا على

---

(١) الشرح الكبير ٨/١٥٢ ـ شرح المهذب ٩/٢٩١ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧١.

(٢) وفي ب بخلاف المعرفة التامة.

(٣) والقفيز مكيال معروف، ومراد الفقهاء به التمثيل.
وأصل القفيز مكيل يسع اثني عشر صاعاً.
شرح المهذب ٩/٢٨٦.

(٤) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة/باب: الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ٣/١٢١١ (٨٠/١٥٨٧) من حديث عبادة بن الصامت.
وقوله «فمن زاد فقد أربى». معناه فقد فعل الربا المحرم. شرح مسلم للنووي ١١/١٣.

(٥) قلنا قال الرافعي: الربا يجري في دارالحرب جريانه في دار الإسلام، لأن النصوص الواردة فيه مطلقة.
وبه قال مالك وأحمد. وعن أبي حنيفة أن الربا في دار الحرب إنما يجري بين المسلمين =

الأصح[1].

وإذا قلنا برواجهما فهل تعطى حكم النقدين في جريان الربا، فيها وجهان: أصحهما: لا اعتباراً بالغالب[2].

المسألة الثانية: إذا باع داراً بذهب، فَظَهَرَ فيها مَعْدِنُ الذهبِ، صَحَّ البَيْعُ على الأصح. لأنه تابع بالإضافة إلى مقصود الدار، كما ذكره الرافعي، وأقره النووي في الروضة عليه[3]. وهذا بخلاف ما إذا باعه داراً فيها معدن الذهب بالذهب، لم يصح لعلة الربا، وليس يعكر على ذلك ما إذا باع داراً فيها بئرُ ماءٍ بمثلها. وقلنا الماء ربوى وهو الصحيح[4][5]، فكان على قياسه ينبغي[6] عَدَمُ الصحةِ مع أن الصحيحَ الصحةُ لما قدمناه من العلة قبلها.

القاعدة الثانية عشرة:

لا يبقيا عبداً وأمة مسلمة في ملك كافر، إلا في مسائل:

منها: أن يكون له مستولدة كافرة، فأسلمت، لم تُعْتِقْ عليه. ويمنع من بيعها وهبتها على المذهب، وله أن يؤجرها وتكتسب له في يد غيره، وتَلْزَمُهُ نَفَقَتُهَا وكسوتُها كما قاله الرافعي[7].

ومنها: إذا كان له عَبْدٌ كافرٌ، فكاتبه، ثم أسلم العبد، فليس لسيده الكافر بيعه ولا هبته ولا إيجاره.

= المهاجرين فإما بين حربيين، وبين مسلمين لم يهاجرا أو أحدهما، فلا ربا. اهـ. كلام الرافعي ١٩٨/٨.

(٦) سقط من ب.

(١) الشرح الكبير ١٦٤/٨ ـ روضة الطالبين ٣٧٨/٣ ـ شرح المهذب ٣٩٥/٩.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) ٣٨٦/٣.

(٤) وفي (ب) الأصح.

(٥) ٣٩٨/٩ شرح المهذب ـ روضة الطالبين ٣٧٧/٣.

(٦) وفي ب فمقتضى.

(٧) الشرح الكبير ١١١/٨ ـ روضة الطالبين ٣٤٧/٣.

ومنها: إذا رَهَنَ الكافرُ عَبْدَهُ الكافر، ثم أَسْلَمَ العَبْدُ[1] قَبْلَ حُلولِ الرهنِ، لم يؤمر ببيعه حتى ينحل الرهن، ويصير تحت يد الراهن.

ومنها: ما[2] إذا أَسَلَمَ عَبْدُهُ الكافرُ وبه بَرَصٌ أو جذام، ولمْ يوجد راغب فيه بثمن المثل، خلى بينه وبين سيده، ولا يؤمر ببيعه بغبن فاحش، ولا تعطل منفعته في زمن مرضه، بل يستكسبه ونفقته على سيده، كما ذكره صاحب النهاية في كتاب البيوع.

ومنها: إذا أسلم عَبْدُ الكافرِ فَدَبَّرَهُ ففي سقوط الأمر بالبيع وجهان مذكوران عن الرافعي في باب الهدنة.

القاعدة الثالثة عشرة:

كل ما جاز رهنه، جاز بيعه ولا عكس[3] إلا في مسائل:

منها: إذا رهن المسلمُ المصحفَ من كافر، صح على المذهب. ويوضع عند عدل[4]، ولم يصح بيعه منه على الأصح من القولين فيه[5].

ومنها: رَهْنُ السلاحِ جائز من الحربي، ويوضع عند عدل ولم يصح بيعه له[6].

ومنها: أنه يجوز رهن الأم دونَ ولدها وعكسه[7]، ولو باع أحدهما دون الآخر، لم يصح قبل تمييزه، ويصح بعده، وقيل: لا ـ حتى يبلغ[8].

---

(١) سقط في ب.
(٢) سقط في ب.
(٣) سقط في ب.
(٤) روضة الطالبين ٣/٣٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/٨.
(٥) تقدم.
(٦) شرح المهذب ٣/٣٥٤ ـ وسبقت علته.
(٧) روضة الطالبين ٤/٤١ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٣.
(٨) وبه قال أبو حنيفة، وقال الرافعي، وأظهرهما الذي نقله المزني أنه إلى سن التمييز وهي سبع أو ثمان على التقريب. لأنه حينئذ يستغني عن التعهد والحضانة، وهو مذهب مالك.
الشرح الكبير ٨/٢٢٦.

لما روي عن أبي أيوب ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ قال: لا يفرق بين الأم وولدها، قيل: إلى متى؟ قال: حتى يبلغ الغلام وتحيض الجارية[1].

ومفهوم هذا الحديث أنه لا تجوز التفرقة بالبيع والقسمة والهبة وغيرها. وتجوز التفرقة بالعتق والوصية بعد الموت بعد انقضاء زمان التحريم، هكذا ذكره الرافعي في الشرح الكبير[2]، ويباع عند احتياجه إلى البيع في أحد الوجهين[3]، والوجه الثاني يباعان جميعاً وهو الصحيح[4]، ويوزع الثمن على قيمتهما[5]، وهل تجوز التفرقة في الرد بالعيب؟ على وجهين.

قال أبو إسحق الشيرازي ـ رحمه الله ـ : لو اشترى جاريةً وولدهَا الصغيرَ، ثم تفاسخا البيع في أحدهما، جاز. ويجوز التفرقة في الجارية التي وطئها الراهن حال الرهن فأحبلها، فأتت بولد،جاز بيعها بعدسقي ولدها اللباء، ووجود مرضعة له.

ولو بَاعَ حَمَامَ برجينِ اختلطا بأن صار بعض حمام كل برج في الآخر، فإنه يصح بيع أحدهما للآخر، وطريق الصحة أن يقول كل واحد منهما: بعتك الحمام الذي في هذا البرج بكذا، فيصح للضرورة كما ذكره النووي في أصل الروضة في باب الصيد والذبائح[6]، ونظيره ما إذا اختلط مائع بمائع آخر وجهل قدرهما، فالحكم كذلك.

---

(١) قلت هذا الحديث من طريق عبادة بن الصامت بهذا اللفظ.
أخرجه الدارقطني والحاكم وفي سنده عندهما عبد الله بن عمرو الواقفي، وهو ضعيف. رماه علي بن المديني بالكذب وتفرد به عن سعيد بن عبد العزيز. قاله الدارقطني ـ تلخيص الحبير ٢/١٨.
ولكن حديث أبي أيوب قال: قال رسول الله ﷺ : من فرق بين والدةوولدها. فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة. أخرجه أحمد في المسند ٥/٤١٣ ـ والدارمي في كتاب السير/باب: النهي عن التفريق بين الوالدة وولدها ٢/٢٢٧ ـ ٢٢٨. والترمذي في البيوع/ باب ما جاء في كراهية الفرق بين...... ٣/٥٨٠ (٣/٥٨٠). واللفظ له وأخرجه الحاكم في المستدرك ٢/٥٥. وقال صحيح على شرط مسلم، وسكت عنه الذهبي.

(٢) ٨/٢٢٦ ـ ٢٢٧. (٣) روضة الطالبين ٤/٤١.

(٤) المصدر السابق. (٥) المصدر السابق.

(٦) ٣/٢٥٨.

القاعدة الرابعة عشرة:

البيع بشرطٍ، باطل. للنهي عنه[١]، كبيع بشرط قرض[٢] أو بيع آخر أو الزرع بشرط أن يحصده[٣] البائع، أو الشاة دون لبنها، أو بمكيال أو ميزان معينين، أو هذه الصبرة كل صاع بدرهم، على أن أزيدك صاعاً أريد به بيع أو هبة، باطل[٤]، أو بعْ عَبْدَكَ مِنْ زيدٍ بألفٍ عَلَى أنَّ عليّ من الثمن خمسمائة، أو بعه له بألف وعليّ خمسمائة[٥]، أو البراءة من[٦] العيوب[٧]، أو إذا جَاءَ رَأسُ الشهرِ، فقد بعتك هذا الثوب، ومثله النكاح. فهذا كله باطل، وما أشبهه إلا في مسائل:

منها: ما إذا باع بشرط الخيار إلى ثلاثة أيام[٨].

ومنها: البيع بشرط أجل معلوم[٩]، وشَرْطُهُ أن لا[١٠]يزيد على مدة لا يبقى فيها المبيع غالباً، فيبطل العقد. ذكره النووي من زياداته في الروضة[١١]وشرح المهذب[١٢].

---

(١) لنهي النبي ﷺ: «نهى عن بيع وشرط».
أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط. كذا عزاه الزيلعي في نصب الراية ١٧/٤.

(٢) روضة الطالبين ٣٩٨/٣.

(٣) قال النووي وبه قطع جمهور المفتين ونقله الماوردي وغيره عن جمهور الأصحاب.
شرح المهذب ٣٧٣/٩ ـ روضة الطالبين ٣٩٨/٣.

(٤) روضة الطالبين ٤٠٦/٣.

(٥) شرح المهذب ٣٧٥/٩ ـ روضة الطالبين ٤٠٧/٣.

(٦) سقط في ب.

(٧) روضة الطالبين ٤٠٦/٣.

(٨) الشرح الكبير ١٩٦/٨ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق ١٠٠.
وذلك لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: قال رجل للنبي ﷺ: إني أخدع في البيوع، فقال: إذا بايعت فقل لا خلابة، فكان الرجل يقول. أخرجه البخاري في البيوع/باب: ما يكره من الخداع في البيع ٣٣٧/٤ (٢١١٧) ومسلم في كتاب البيوع/باب: من يخدع في البيع ١٦٥/٣ (١٥٣٣٤٨). قلت: ووقع في بعض طرق الحديث ولك الخيار ثلاثاً، رواه الحميدي في المسند، والبخاري في التاريخ، والحاكم في المستدرك، من حديث محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر ومحمد ابن إسحاق قد صرح بالسماع.
ووقعت رواية أيضاً ولك الخيار ثلاثة أيام ـ رواها الدارقطني. انظر تلخيص الحبير ٢٤/٣.

(٩) الشرح الكبير ١٩٧/٨.

(١٠) سقط في ب.

(١١) ٣٩٩/٣.

(١٢) ٣٣٩/٩.

ومنهـا: البَيْعُ بِشَـرْطِ رَهْنٍ[1] معيَّنٍ يَحْفَظُ القيمةَ عن العين المعينـة، فلو شرط المبيعـة، لم يصح. لكن لـو رهنها بعـد قبضها من غيـر شرط، صـح. ولا يَقُومُ غَيْـرُ المعينِ مقامَهُ.

ومنها: البَيْعُ بشرط الكفيل بعد تعيينه بالمشاهدة لا بالوصف[2].

ومنهـا: البيع بشـرط الشهادة، ولا يشتـرط تعيين الشهود[3]، فـإن تعذر الـوفاء بشرط من هذه الشروط، أو وُجِدَ به عَيْبٌ، فله فسخ العقد. ذكره الـرافعي في الشرح الكبير[4].

ومنها: البيع بشرط العتق[5] حالاً فهو صحيح.

ومنها: إذا شرط وصفاً يُقْصَدُ ككونِ العبدِ كـاتباً، أو الشـاة لبونـاً[6]، أو الدابـة حاملاً، صح الشرط.

ومنها: إذا شرط عدم[7] تسليم المبيع حتى يقبض الثمن الحال، صح[8].

ومنها: إذا شرط بيع الأرض مثلاً قدراً معيناً. فَخَرَجَتْ دونه أو أكثر، صح[9]، وثبت الخيار للبائع[10]، فإن قال قائل: قد قلتم في أصل المسألة أنه لو باع بشـرط غير صحيح، لم يصح، كما إذا جاء رأس الشهـر فقد بعتـك هذا الثـوب، ومثله النكاح، فلا يصح.

وقد قلتم أنه لو قال لزوجته: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، صح تعليقه.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٠٠.
(٢) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٨/١٩٧.
(٣) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٨/١٩٦.
(٤) الشرح الكبير ٨/١٩٦.
(٥) وفيه ثلاثة أقوال ـ المشهور أنه يصح العقد والشـرط والثاني يقـول ببطلانـه والثالث: يصـح البيع ويبـطل الشرط.
روضة الطالبين ٣/٤٠١ ـ الشرح الكبير ٨/٢٠٠.
(٦) الشرح الكبير ٨/٢٠٨.
(٧) سقط في ب.
(٨) شرح المهذب ٩/٣٦٩.
(٩) الشرح الكبير ٨/٢٠٩ ـ روضة الطالبين ٣/٤٠٧.
(١٠) المصدران السابقان.

فمـا الفرق؟ - قيـل الفرق بينهمـا أن الـطلاق إزالـةُ مِلْكٍ، وإزالـةَ الملكِ تقـع بالصفات كما في العتق، بخلاف النكاح. فدل على الفرق بينهما.

ولـو قال: بِعْتُـكَ عَبْدِي هـذا بشـرط أن تَعْتَقَـهُ عني، ففي الـرافعي والـروضـة والكفاية أنه لاغٍ. قال ابن الرفعة في مطلبه، يعني مراده غير العقد، وكذلـك النووي في شرح المهذب(١).

ولـو اشتـرى من يَعْتِقُ عليـه بشـرط إعتـاقـه، نقـل الـرافعي(٢) والنـووي في الروضة(٣) عن القاضي حسين أن البيعَ باطلٌ من غير اعتراض عليه لأن العتق لا يتأتى منه.

ولو باع عبداً بشرط أن يبيعه بشرط أن يعتقه المشتري. فالصحيح البـطلان كما ذكره الرافعي في كفارة الظهار(٤).

ولو باع عبداً بشرط إعتاقه أو كتابته أو تدبيره بعد شهر، لم يصـح البيع، ووجـه بطلان ذلك أنه ليس بناجز(٥).

ولو باع بشرط براءته من العيوب بَرِىء من عيب لا يعلمه في الحيوان دون غيره على الأظهر.

القاعدة الخامسة عشرة:

كُلُّ عينٍ طاهرةٍ مرئيةٍ منتفعٍ بها، صح بَيْعُهَا وهبتها من مـالكٍ نافذِ التصـرفِ، إلا في مسائل:

منها: ما إذا كان معه ماء وهو محتاج إليه لوضوء صـلاةٍ مفروضـةٍ وَجَبَتْ عليه وهي في آخر وقتها. فأراد بَيْعَهُ أو هِبَتَـه، لم يصح من غيـر احتياج إلى ثمنـه في أشبه

---

(١) ٩/٣٦٥.
(٢) الشرح الكبير ٨/٢٠٤.
(٣) ٣/٤٠٣ - شرح المهذب ٩/٣٦٦.
(٤) وبه قطع الجمهور وحكى ابن كج عن ابن القطان أن في صحته وجهين.
شرح المهذب ٩/٣٦٦ - روضة الطالبين ٣/٤٠٣.
(٥) روضة الطالبين ٢/٤٠٣ - شرح المهذب ٩/٣٦٦.

الوجهين[1].

فعلى هذا البذل حرام عليه لأنه غير مقدور على تسليمه شرعاً كما نقله الرافعي في باب التيمم من شرحه الكبير عن الشيخ أبي محمد الجويني.

فإذا أخذه المشتري بهذا الشراء الفاسد، فما دام هذا الماء عنده، ليس للبائع التيمم، فلو تيمم وصلى على هذه الحالة، وَجَبَ عليه إعادةُ كلِ صلاةٍ صلاها بالتيمم ما دام ذلك الماء باقياً كما تقدم.

ومنها: بيع الماء على الشط[2].

ومنها: بيع التراب بالصَحْرَاء[3].

ومنها: بيع الحجارة في الشِعَاب الكثيرة[4] الأحجار[5]، فقد صَحَّحَ النوويُّ في الروضة[6] وفي منهاجه بَيْعَهُ خلافاً لما اختاره بعض المتأخرين، المنع. وعليه الاستثناء وهو ليس بظاهر على إطلاقه، بل ينبغي أن يصح من وجه دون آخر، فإن كان جمعه وهو بالقرب من مقصود المشتري بحيث أنه لو حمله إلى مقصوده لاحتاج إلى أجرة هي قدر ثمن ما يشترى به، فليس شراؤه بسفه، ولأن كثرته لا تخرجه عن كونه مالاً، وإن لم يكن، فلا في الأصح[7] [8].

ومنها: شِرَاءُ الكافِرِ المصحفَ[9]، والعَبْدَ المسلمَ[10]، لم يصح في

(١) وفي (ب) القولين.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٥٣ ـ الشرح الكبير ٨/١٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٢. والشط هو جانب الوادي والنهر.

(٣) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٨/١٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٢.

(٤) وفي (ب) زيادة ومنها الفحل والسلق والجوز ـ لا يجوز بيع ورقة إن شرط ابقاه أو أطلق، صح.

(٥) بياض في الأصل.

(٦) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٨/١٢١.

(٧) سقط في (ب).

(٨) المصدران السابقان.

(٩) ولو مرتداً، لنفسه أو لمثله.

شرح المهذب ٩٤/٣٤٤ ـ ٣٥٥ ـ روضة الطالبين ٩/٣٤٤ ـ مغني المحتاج ٢/٨.

(١٠) لنفسه ولا لمثله لما فيه من إذلال المسلم، ولقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ النساء الآية (١٤١).

انظر المصادر السابقة.

الأظهر[1]، إلا أن يَعْتِقَ عليه.

ومنها: بيع السلاح للحربي كما في المنهاج[2] من زيادات مؤلفه.

ويصح رهنه من الذمي، وفي الحربي وجهان[3].

ومنها: بيع الحشرات كالحيات[4]، ومنها النمل[5]، إلا بنصيبين[6] لأنه يعالج به هناك العقارب الطيارة[7]، وينفع من عدم إنبات الشعور، وفي غيرها. إذا لم ينتفع به، لم يصح.

ومنها: حبتا الحنطة [8].

ومنها: آلة اللهو[9].

ومنها: بيع الجارية ممن يتخذها للغناء المحرم[10]، كما سنوضحه بعد.

ومنها: بيع الخشب لمن يستعمله في الملاهي.

القاعدة السادسة عشرة:

لا يجوز إدخال عبد مسلم في ملك كافر إلا في مسائل[11]:

---

(١) ومقابله يصح ذلك ويؤمر بإزالة الملك.
شرح المهذب ٩/٣٥٥ ـ الشرح الكبير ١٠٨/٨ ـ مغني المحتاج ٨/٢.

(٢) لأنه لا يراد إلا للقتال، فيكون بيعه منهم تقوية لهم على قتال المسلمين. الشرح الكبير ٢٢٩/٨ ـ روضة الطالبين ٣٩٨/٣ ـ المنهاج (٤٥).

(٣) نهاية المحتاج ٣٩١/٣ ـ مغني المحتاج ١٠/٢.

(٤) وهي صغار دواب الأرض، كفأرة وخنفساء وحية وعقرب.
نهاية المحتاج ٣٩٥/٣ ـ مغني المحتاج ١١/٢ ـ شرح المهذب ٢٤٠/٩.

(٥) وفي (ب) النمل الأبيض.

(٦) سقط في (ب). ونصيبين اسم بلدٍ.

(٧) قلت هذا الوجه حكاه النووي في الروضة. وعزاه لأبي الحسن العبادي، وقال وهو وجه شاذ.
روضة الطالبين ٣٥١/٣ ـ شرح المهذب ٢٤٠/٩.

(٨) روضة الطالبين ٣٥٠/٣ ـ مغني المحتاج ١٢/٢.

(٩) للحرمة كالطنبور والصنج والمزمار والعود. وكذا الأصنام والصور.
روضة الطالبين ٣٥٢/٣ ـ مغني المحتاج ١٢/٢. وانظر كف الرعاع عن محرمات اللهو والسماع ـ لابن حجر الهيثمي.

(١٠) وفي (ب) كما ذكره السبكي في شرحه، سنوضحه بعد.

(١١) قاله المحاملي في اللباب، كذا في الروضة ٣٤٨/٣ ـ الإقناع ١٢/٢ ـ مغني المحتاج ٩/٢ ـ شرح المهذب ٣٥٨/٩.
=

منها: الإرث.

ومنها: أن يسترجعه بإفلاس المشتري[١].

ومنها: أن له الرجوع في هبته لولده[٢].

ومنها: إذ رد بعيب اختلفا في حدوثه وقدمه فيه، وحلف المشتري على ما إدعاه رجع على سيده الكافر[٣].

ومنها: إذا قال لمسلم أعتق عبدك عني، فأعتقه وصححناه[٤].

ومنها: إذا كَاتَبَ عَبْدَهُ الكَافِرَ، فأسلمَ العَبْدُ ثم عَجَزَ عن النجوم بنفسه أو بتعجيزه له، رجع إليه. ذكره صاحب اللباب[٥].

ومنها: ما إذا إشترى مَنْ يَعْتِقُ عليه، دخل في ملكه، ثم عَتَقَ عليه[٦].

وله أن يستأجره[٧] على عمل في الذمة[٨]، وعلى عينه على الأصح[٩]، ويؤمر بأن يؤجره لمسلم، كما قطع به الشيخ أبو حامد[١٠]؛

= قلت: وقد نظم بعض الفضلاء بعض هذه الصور في نظم.

ومسلم يدخل ملك كافر ... بالإرث والرد بعيب ظاهر

إقالة وفسخه وما وهب ... أصل وما استعقب عتقاً بسبب

(١) روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ البيجرمي على الإقناع ٢/١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٩ ـ شرح المهذب ٣/٣٥٨.

(٢) المصدر السابق ـ البيجرمي على الإقناع ٢/١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٩.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ البيجرمي على الإقناع ٢/١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٩.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٤٨ ـ البيجرمي على الإقناع ٢/١٢ ـ شرح المهذب ٣/٣٥٨.

(٥) أي المحاملي. وذكره النووي في الروضة ٣/٣٤٨.

وقال النووي في المصدر السابق، وهذا فيه تساهل، فإن المكاتب لا يزول الملك فيه ليتجدد بالتعجيز. والنجوم هي الأقساط التي إذا دفعها العبد عتق على أثرها.

(٦) ذكرها النووي في زيادات الروضة ٣/٣٤٨ ـ البيجرمي على الإقناع ٢/١٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠). خ لابن السبكي.

(٧) أي يستأجر الكافر المسلم ومحله في غير الأعمال الممتهنة.

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/٩ ـ شرح المهذب ٩/٣٥٩.

(٩) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٩.

(١٠) المصدر السابق ـ قلت قال النووي وإذا صححنا إجارة عينه، فهي مكروهة. نص عليه الشافعي رضي الله عنه.

روضة الطالبين ٣/٣٤٥

ومنها: أن يَعْتِقِ الكافِرُ نَصِيْبَهُ المُشْتَرَكَ من عبد مسلم وهـو موسـر، فإن البـاقي يدخل في ملكه؛ كما ذكره البغوي وغيره[1][2].

ومنها: وَلَدُ أَمَتِهِ المسلمةِ الحادثُ في ملكه[3].

ومنها: ولد مستولدته الحادث في ملكه أيضاً، حكمه حكم أمه[4].

ومنها: ما إذا رجع إليه عبده المسلم بوجود عيب ثبت قبله، فللمشتري الرد على الصحيح[5].

ومنها: إذا تبايع كافران عبداً كافراً، ثم أسلم العبد قَبْلَ القبضِ، ثَبَتَ للمشتري الخيارُ، فيرجع على البائع[6].

ومنها: إذا باع الكافرُ عَبْدَهُ المسلمَ لمسلمٍ بشرط الخيار للمشتري، فاختار الفسخ، رجع إليه[7].

ومنها: إذا اشترى الوكيلُ الكافرُ لموكله المسلم عبداً مسلماً[8] بأن قال اشتريته لموكلي زيداً، ولم يضف الثمن إلى ذمته، فالجديد وجهان، قال ابن الرفعة: أظهرهما أنه للمباشر كما نص عليه في الأم.

ومنها: ما إذا وَرِثَ الكافرُ عبداً كافراً فأسلم، ثم باعه فظهر دين على الميت، ولم يكن الوارثُ قبض الثَمَنَ، فالأَصَحُ فَسْخُ البيعِ فيه، ويعود إلى ملك الوارث[9].

---

(١) شرح المهذب ٣٥٩/٣ ـ مغني المحتاج ١٠/٢ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٠).
(٢) وفي (ب) والنووي في شرح المهذب.
(٣) مغني المحتاج ١٠/٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠). لابن السبكي.
(٤) مغني المحتاج ١٠/٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠١). لابن السبكي.
(٥) مغني المحتاج ١٠/٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠). لابن السبكي.
(٦) شرح المهذب ٣٥٦/٩ ـ روضة الطالبين ٣٤٦/٣ ـ مغني المحتاج ٩/٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠).
(٧) شرح المهذب ٣٥٨/٩ ـ مغني المحتاج ٩/٢ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠) لابن السبكي.
(٨) الشرح الكبير ١١٠/٨ ـ شرح المهذب ٣٥٦/٩ ـ روضة الطالبين ٣٤٦/٣.
(٩) مغني المحتاج ٩/٢.

ومنها: إذا تبايع كافران كافراً بشرط الخيار للبائع، فأسلم العبد، فإنه يدخل في ملك الكافر بإنقضاء خيار البائع[1].

ومنها: إذا رده بفوات الشرط كالكتابة والخياطة ونحوهما[2][3].

ومنها: إذا اشتراه بثمار فأسلم، ثم اختلطت الثمار ولم تتميز بعد، وفسخ العقد، رجع إليه[4].

ومنها: إذا كان للكافر عبدٌ مسلمٌ مغصوبٌ، فباعه لقادر على انتزاعه، فعجز قبل قبضه، فإن للمشتري الفسخَ، فيرجع إلى سيده الكافر[5].

ومنها: إذا باعهُ لمسلم رآه قبل العقد، ثم وجد المبيع عند القبض متغيراً، فله الفسخ[6].

ومنها: إذا باعه لمسلم بثمن حالٍّ، فظهر ماله غائباً في مسافة القصر، فللكافرِ الفسخُ، لتضرره بالصبر[7].

ومنها: أن يبيع العبد المسلم لمسلم، ثم يتقايلا، فإنه لا يجوز إن جعلنا الإقالةَ بيعاً. وإن جعلناها فسخاً، وهو الصحيح. فعلى الوجهين في الرد بالعيب كما ذكره الرافعي[8].

ومنها: أن يبيعه بِصُبْرَةٍ من الطعام، فيجد المشترى تحتها دكةً، فله الفسخ لتدليسه على المشتري بما فعله، فيرجع إليه[9].

---

(١) شرح المهذب /٣٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٩ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٠).
(٢) سقط في (ب).
(٣) الأشباه والنظائر ق (١٠١). لابن السبكي.
(٤) مغني المحتاج ٢/٩ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠١). لابن السبكي.
(٥) مغني المحتاج ٢/٥ ـ الأشباه والنظائر ق (١٠٠). لابن السبكي.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) مغني لمحتاج ٢/٥.
(٨) الشرح الكبير ٨/١١٠ ـ روضة الطالبين ٣/٣٤٦ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٠).
(٩) مغني المحتاج ٢/٩ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٠).

ومنها: إذا أسلم عَبْدَهُ المسلمَ في رأسِ سلمٍ، فانقطع المسلم فيه[1]، جاز له الفسخ ورجع إليه[2].

ومنها: أن يُقْرِضَ عَبْدَهُ الكافرَ، فَيُسْلِم العبد في يد المقترض، ثم يعسر، فللمقرض الكافر أن يرجع فيه. كما له الرجوع في الهبة[3].

ومنها: ما إذا إشترى العامل الكافر عبيداً للقراض، فأسلموا، ثم اقتسما بعد إسلامهم[4].

ومنها: إذا جعله جعلاً، ثم فسخ بسبب من الأسباب، رجع إليه[5].

ومنها: إذا التَقَطَ مُلْتَقِطٌ شخصاً محكوماً بكفره غَيْرَ مميزٍ فأسلم، ثم أثبت كافر أنه ملكه، رجع فيه[6][7].

ومنها: إذا وقف على كافر أَمَةً كافرةً، ثم أَسْلَمَتْ، ثم أَتَتْ بولد، فهو مسلم، فيدخل في ملك الكافر[8].

ومنها: إذا أوصى الكافر لكافر بما تحمله أَمَتُهُ الكافرة، فقبل الوصيةَ، ثم أسلمت وأتت بولد، فهو له[9].

ومنها: أن يتزوج العبد المسلم بأمة كافرة لكتابي، فيصح العقد على الصحيح بالشروط المعروفة، فإذا أتت بولد فإنه يكون مسلماً مملوكاً لسيد الأمة[10]؛

---

(١) في ب تقديم وتأخير.
(٢) مغني المحتاج ٢/٩ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(٣) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق ١٠١).
(٤) مغني المحتاج ٢/١٠ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(٥) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(٦) وفي (ب) إليه.
(٧) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(٨) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(٩) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠١).
(١٠) المصدر السابق ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٢).

ومنها: إذا وطىء الكافر جارية مسلمة لولده، فحملت منه، فإنها تنتقل إليه وتصير مستولدةً له. كما ذكره الرافعي[1] وأقره النووي في الروضة[2] على ذلك.

ومنها: إذا وطىء المسلم أمة كافرة على ظن أنها زوجته الأمة، فأتت بولد من ذلك الوطء، فالولد مسلم للكافر[3].

ومنها: أن يصدق الكافر زوجته عبداً كافراً، فيسلم العبد، ثم يقتضي الحال رجوعه أو بعضه[4].

ومنها: إذا خَالَعَ الكَافِرُ زَوْجَتَهُ الكَافِرَةَ على عبد كافر، فأسلم ثم اقتضى الحالُ فَسْخَ الخلعِ، إما بعيب أو فوات شرط، فإنه يرجع[5].

ومنها: إذا أَسْلَمَ عَبْدٌ لكافرٍ بعد أن جنى جنايةً توجب ما لا يتعلق برقبته، فباعه بعد اختيار الفداء، فَتَعَذَّرَ الفِدَاءُ لعدم تحصيله له، أو تأخر لإفلاسه، فسخ البيع وعاد إلى الكافر[6].

ومنها: إذا جاهد الكافر مع المسلمين بإذن الإمام فَغَنِمُوا، والغنيمة عبيد كلها، فأسلموا ورضخ[7] الإمام له عبداً منهم، كان له ذلك[8].

ومنها: أن يكون بين كافرين، أو كافر ومسلم عَبِيْدٌ مسلمون أو بعضهم[9].
قلنا: أن القسمة إفراز[10]، قال صاحب المهمات فقياس المذهب يقتضي الجواز فحينئذ يدخل المسلم في ملك الكافر.

---

(١) ٨/١١١.
(٢) ٣/٣٤٧، ١٢/٣١٣ - ٣١٤ - مغني المحتاج ٢/١٠.
(٣) أي مملوك للكافر - مغني المحتاج ٢/١٠.
(٤) أي كله أو بعضه إلى الزوج بطلاق أو فسخ.
مغني المحتاج ٢/١٠ - الأشباه والنظائر لابن السبكي. ق (١٠٢).
(٥) المصدر السابق.
(٦) مغني المحتاج ٢/١٠ - الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٣).
(٧) وسيأتي بيان الرضخ في باب الجهاد.
(٨) مغني المحتاج ٢/١٠ - الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٣).
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) سبق بيان هل القسمة إفراز أو بيع.

ومنها: إذا أَسْلَمَ الكافرُ بإذن موكله المسلم رَأْسَ مال سلم من مال نفسه في عبد مسلم لموكله، وسماه في العقد، فحين حضر المسلم فيه وهو العبد، أنكر الموكل ما أذن فيه ولا بينه. رجع العبد إلى الوكيل الكافر.

ومنها: إذا اشترى كافر مرتداً. ففي صحته وجهان في الشرح والروضة، مقتضاهما الصحة[1]، فعلى هذا لو تاب العبد المرتد، ورجع إلى الإسلام، فباعه. ثم ظهر به عيب، فرده. رجع إلى ملك الكافر.

ومنها: ما إذا اشترى كافر كافراً فأسلم قبل قبضه، ففي المسألة وجهان[2].

فإن قلنا لا يبطل، ففي قبض المشتري له أو من عينه الحاكم ليقبض عنه[3] وجهان قطع القفال في فتاويه بعدم البطلان ويقبضه الحاكم.

قال النووي في أصل الروضة، وهذا هو الصحيح[4].

ومنها: إذا اشترى المكاتب المسلم عبداً كافراً من كافر، ثم عجز عن[5] النجوم أو عجزه السيد، رجع إلى[6] سيده الكافر[7].

ومنها: إذا كاتب الكافر عبده، فَاسْتَرَقَ ثم أسلم ورجع إلى الإسلام، وعجز عن النجوم، رجع إلى سيده[8].

ومنها: إذا باع الكافر عبده المسلم بثوب، ثم وَجَدَ بالثوب عيباً، فالمذهب أنَّ له رَدَّ الثوبِ، ويرجع العبد إلى سيده الكافر. ذكره في الروضة[9].

قال: ولو اشترى شيئاً لغيره بإذنه بمال نفسه ولم يسمه، وقع له دون غيره وإن

---

(١) لبقاء علقة الإسلام.
الشرح الكبير ٨/ ١١٠ ـ روضة الطالبين ٣/ ٣٤٦ ـ شرح المهذب ٩/ ٣٥٦.

(٢) الشرح الكبير ٨/ ١١٠ ـ شرح المهذب ٩/ ٣٥٦.

(٣) وفي (ب) ثمنه.

(٤) ٣/ ٣٤٦.

(٥) سقط في (ب).

(٦) وفي (ب) على.

(٧) مغني المحتاج ٢/ ١٠.

(٨) مغني المحتاج ٢/ ١٠.

(٩) قلت: حكى النووي فيها وجهان: أصحهما كما ذكر المصنف رحمه الله والثاني لا، بل يسترد قيمته لأنه كالمالك.
٣/ ٣٤٥ ـ شرح المهذب ٩/ ٣٥٦ ـ ٣٥٧ ـ الشرح الكبير ٨/ ١٠٩.

سمــاه في العقد من غير إذنه، لم يقع له ويقع لمن باشره[١].

ومنها: إذا اشترى الكافر لولده الصغير جاريـةً في الذمـة، فأسلمت وَوَجَـدَ بها عيبـاً قديمـاً، ولم يرد، انقلب الشـراء إلى أبيه وَلَـزِمَهُ الثمنُ من مـال نفسـه كمـا هـو مقتضى كلام المتولي.

ومنهـا[: إذا أسلم الكافـر في عبد مسلم لنفسـه، صح في أصـح الطريقين ولا اعتراض عليه حتى يقبض كما[٢] ذكره السبكي في شرحه.

القاعدة السابعة عشرة:

إحتكار الأقوات حرام[٣] إلا في مسائل:

منها: أن يشتري الطعام في الرخص، ليبيعه في الغلاء، فلا بأس به[٤].

ومنهـا: أن يشتـري في الغـلاء لنفقـة نفسـه وعيـالـه، ثم يبيـع مـا فضـل في الغلاء[٥].

ومنها: إمساك غلة أرضه في الرخص ليبيعها في الغلاء[٦].

ويحـرم التسعير[٧] في كـل وقت على الصحيح[٨]، وإن سعـر الحـاكم عليـه

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٤٦. (٢) سقط في (ب).

(٣) للنهي عنه. فعن ابن المسيب عن معمر بن عبد الله العدوي أن النبي ﷺ قال: من احتكر فهو خاطىء. أخرجه مسلم في كتاب المساقاة/باب: تحريم الاحتكار ٣/١٢٢٧ (١٢٩/١٦٠٥). وعن عمـر رضي الله عنـه أن النبي ﷺ قـال: الجـالب مـرزوق والمحتكـر ملعـون. أخـرجـه الـدارمي في كتـاب البيـوع/باب: النهي عن الاحتكـار ٢/٢٤٩. وأخرجـه ابن ماجـة في كتاب التجـارات ـ بـاب الحكـرة والجلب ٢/٧٢٨ (٢١٥٣). وهـو أن يشتري الـطعام وفي وقت الغـلاء، ولا يدعـه للضعفاء، ويحبسـه ليبيعه بأكثر عند إشتداد الحاجة.

(٤) روضة الطالبين ٣/٤١١ ـ الشرح الكبير ٨/٢١٦.

(٥) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٨/٢١٦.

(٦) قلت قال النووي، ولكن الأولى أن يبيع ما فضل عن كفايته. روضة الطالبين ٣/٤١١ ـ الشرح الكبير ٨/٢١٦.

(٧) لحديث أنس رضي الله عنه قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله سعر لنا، فقال إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحـد منكم يطلبني بمـظلمة بدم ولا مال.

=

فخالف عزره ليبيع ما أمره به[1]، وفي صحة هذا البيع وجهان[2] أصحهما من زيادات الروضة، الصحة[3].

القاعدة الثامنة عشرة:

فعل المكره عليه بغير حق لا أثر له ـ إلا في مسائل:

منها: الحدث[4].

ومنها: الرضاع المقتضي للتحريم[5].

ومنها: التحول عن القبلة[6].

ومنها: ترك القيام في الصلاة مع القدرة عليه[7].

ومنها: الأفعال الكثيرة في الصلاة[8].

ومنها: القتل. في أصح القولين[9].

القاعدة التاسعة عشرة:

ليس على البائع أن يخبر بما اشتراه، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا كان المبيع من ابنه الطفل.

= أخرجه أحمد في المسند ٣/١٥٦ ـ ٢٨٦ ـ والدارمي في السنن ٢/٢٤٩/باب: النهي عن أن يسعر في المسلمين، وأبو داود في البيوع ٣/٢٧٢ (٣٤٥١). والترمذي في ٣/٦٠٥ ـ ٦٠٦، في البيوع (١٣١٤) وقال حسن صحيح. وابن ماجة في التجارات ٢/٧٤١ (٢٢٠٠).

(٨) ومقابله يجوز في وقت الغلاء دون الرخص.

روضة الطالبين ٣/٤١١ ـ الشرح الكبير ٨/٢١٧.

(١) روضة الطالبين ٣/٤١١، الشرح الكبير ٨/٢١٧.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) ٣/٤١٢.

(٤) مغني المحتاج ٢/٧ ـ قليوبي على المنهاج ٢/١٥٦.

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق.

(٧) المصدر السابق.

(٨) المصدر السابق.

(٩) المصدر السابق.

المسألة الثانية: ما إذا اشتراه من ابنه الرشيد على وجه، والصحيح خلافه.

القاعدة العشرون:

مَنْ مَلَكَ غَيْرَ مُحَرَّمَةٍ عليه بنسب أو رضاع، جاز له وطؤها إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا مَلَكَ المُبَعَضُ جاريةً ببعضه الحر، صح. ولم يحل له وطؤها.

المسألة الثانية: إذا كان في مال القراض جاريةٌ، لم يكن للمالك وطؤها. سواء كان في مال القراض ربح أم لا، لعدم تحقق انتفاء[1] الربح في المتقومات قبل التنضيض.

القاعدة الحادية والعشرون:

بيع اللحم في جلده بلا سلخ، غير صحيح[2]، إلا في مسألة:

وهي: بيع اللحم في جلده مسموطاً، صحيح[3]. ويجوز بيع خل الرطب بمثله[4]، وكذا خل العنب بمثله[5]، ولا يجوز بيع خل التمر بخل العنب[6]، ولا خل الرطب بخل التمر[7]، لأن في أحدهما ماء[8]، ويجوز بيع خل الرطب بخل العنب[9].

القاعدة الثانية والعشرون:

إذا صَدَرَ مِنْ مالكٍ ومشترٍ، جائزي التصرف لفظ البيع والشراء من غير تخلل كلام يبطل العقد، صح البيع والشراء، وثبت لهما الخيار ولا اثم بسبب العقد، إلا في مسائل:

منها: ما إذا إشترى طعاماً في زمن الغلاء ليبيعه بأكثر، كان حراماً يأثم

---

(١) وفي (ب) انتفاع.
(٢) روضة الطالبين ٣/٣٧٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٧٣.
(٤) روضة الطالبين ٣/٣٨٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٧.
(٥) كيلا ـ روضة الطالبين ٣/٣٨٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٧.
(٦) روضة الطالبين ٣/٣٨٩.
(٧) المصدر السابق.
(٨) المصدر السابق.
(٩) سقط في (ب).

فاعله [١] .

ومنها: بيع حاضر لباد [٢] .

وهو أن يَحْمِلَ البَـدَويُّ أو غَيْرُهُ متـاعاً إلى البلد ليبيعـه بسعر يـومه، فيـأتي إليه بَلَدِيٌّ فيقـول، ضع هـذا عندي لأبيعـه لك على التـدريـج بـأغلى، وارجـع أنت إلى موضعك [٣]، وكان ذلك الطعام ممـا تعم الحاجـة إليه. وهـو عالم بـالنهي فيه، كـان آثماً [٤].

ومنهـا: تلقي الـركبـان [٥]، وهـو أن يتلقى طـائفـةً يحملون متـاعـاً إلى البلد، فيشتريه من القادمين قبل قـدومهم ومعرفتهم بـالسعر [٦]، فـإذا قدمـوا وعلموا بـالسعر والغلو، ثبت لهم الخيار، وأثم [٧].

ومنهـا: النَّجَشُ [٨]، وهو أن يـزيد ثمن السلعـة بلا رغبة ليخدع غيـره [٩]، فهـو حرام [١٠]؛

---

(١) تقدمت في الكلام عن الاحتكار. وانظر روضة الطالبين ٣/٤١١ .

(٢) لقول النبي ﷺ : «لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» أخرجه مسلم في كتاب البيوع/باب: تحريم بيع الحاضر للبادي ٣/١١٥٧ (٢٠/١٥٢٢).

(٣) شـرح مسلم للنـووي ١٠/١٦٤ ـ روضـة الـطالبين ٣/٤١٢ ـ مغني المحتـاج ٢/٣٦ ـ الشـرح الكبيـر ٨/٢١٧ .

(٤) انظر المصادر السابقة ـ وهو الشرط الأول.

(٥) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا تلقـوا الركبـان لبيع». أخـرجه البخـاري في البيوع/باب: النهي للبائع أن لا يحفل ـ ٤/٣٦١ (٢١٥٠).

ومسلم في كتاب البيوع/باب: تحريم بيع الرجل على بيع أخيه. ٣/١١٥٥ (١١/١٥١٥).

(٦) روضـة الـطالبين ٣/٤١٣ ـ مغني المحتـاج ٢/٣٦ ـ الشـرح الكبيـر ٨/٢١٨ ـ شـرح مسلم للنـووي ١٠/١٦٣ .

وشرطه أن يعلم النهي.

(٧) روضة الطالبين ٣/٤١٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦.

(٨) بنون مفتوحة ثم جيم ساكنة ثم شين معجمة. شرح مسلم ١٠/١٥٩ . وهو منهي عنه لحديث أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ «لا تلقوا الركبان لبيـع، ولا يبع بعضكم على بيـع بعض، ولا تناجشـوا». سبق تخريجه.

(٩) روضة الطالبين ٣/٤١٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧ ـ شرح مسلم ١٠/١٥٩ ـ الشرح الكبير ٨/٢٢٥ .

(١٠) للنهي المتقدم ـ انظر المصادر السابقة.

ولا يشترط فيه أن يكون عالماً بالنهي فيه، فتكون هذه المسألة مستثناة كما نقله الرافعي[1] عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ وهو خلاف ما نقله بعض المتأخرين عن البيهقي عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ فأعلمه[2].

الثاني: أن يكون المتاع[3] المجلوب مما تعم الحاجة إليه كالأطعمة ونحوها.

الثالث: أن يظهر مبيع ذلك حين بيعه في البلد، فإن لم يظهر في البلد لقلة ما معه أو لعموم وجوده ورخص السعر، فوجهان:

قال النووي في الروضة أوفقهما للحديث التحريم[4].

ومن الصور التي يدخلها التحريم هو أن يعرض الحَضَرِيُّ رأيه على البدويّ، ويدعوه إليه[5]، أما إذا طلب البدوي منه بيعه تدريجاً أو قصد الإقامة في البلد ليبيعه كذلك، فحال البدوي تفويضه إليه، فلا بأس لأنه لم يضر بالناس، لأن الأمر لغيره[6].

ومنها: السوْمُ على السوم[7]، وهو أن يأخذ مشترٍ شيئاً ليشتريه، فيطلب غيره ردَّه ليبيعه مثله بأرخص، أو يريد شراءه ليشتريه منه بأكثر[8]، فحرام بعد استقرار[9] الثمن والرضا بالنطق، وعلمه بالنهي عنه، وأطلق الشافعي ـ رحمه الله ـ في النجش.

ومنها: مَنْ تَلْزَمُهُ الجمعةُ إذا جلس للبيع بعد أذان الخطبة حَرُمَ لا ما قبله، وإن كان بمحل الجمعة كما ذكره النووي في الروضة في كتاب الجمعة[10].

---

(١) الشرح الكبير ٨/٢٢٥ ـ روضة الطالبين ٣/٤١٤.
(٢) سقط في (ب).
(٣) سقط في (ب). وفي ب زيادة ومنها بيع الإحباء قبل بدء صلاحه.
(٤) روضة الطالبين ٢/٤١٢.
(٥) روضة الطالبين ٣/٤١٢ ـ الشرح الكبير ٨/٢١٨.
(٦) الشرح الكبير ٨/٢١٨ ـ روضة الطالبين ٣/٤١٢.
(٧) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ لا يسم رجل على سوم أخيه المسلم.
(٨) الشرح الكبير ٨/٢٢٣ ـ ٢٢٤ ـ روضة الطالبين ٣/٤١٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧.
(٩) روضة الطالبين ٣/٤١٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧.
(١٠) ٢/٤٧.

ومنها: بَيْعُ المُرْدِ[1] لمن يعلم بلواطهم، قاله الغزالي في الإحياء وغيره[2].

ومنها: بيع العنب والرطب لعاصر الخمر مع علمه بأنه يخمره، حرم في الأصح من الروضة[3].

ومنها: بيع السلاح لمن يتحقق إثمه به، كقاطع الطريق، وقاتل النفس، فحرام كما نقله صاحب الكفاية عن الأئمة، فإن توهم ذلك كره، ويحرم بيع السلاح للحربي، قال النووي في الروضة من زياداته[4]، ويجوز بيعه لأهل الذمة في دار الإسلام. إذا كانوا يسكنون بها[5].

وليس من المناهي بيع العينَة[6]، وهي بكسر العين المهملة، وبعدها ياء ثم نون[7]، وهو أن يبيع شيئاً من غيره بثمن مؤجل ويسلمه له البائع، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بدون ذلك نقداً[8].

ولو اشترى طعاماً في الذمة وقضى ثمنه من حرام مع علم بائعه بحرمة الثمن، حل الطعام، فإن لم يعلمه، لم يحل، ولم يسقط حق الحبس، ولو كان في يد شخص مال حرام وأراد التوبة، فإن عرف صاحبه وجب عليه رده، وإن لم يعرفه، صرفه في المصالح، وله أن يتصدق به على نفسه وعياله إن كان فقيراً[9].

---

(1) وفي (ب) المردان والمرد جمع أمرد وهو من بلغ خروج لحيته ولم تبد، المعجم الوسيط ٨٨/٢.

(2) روضة الطالبين ٤١٦/٣ (3) ٤١٦/٣.

(4) ٣٩٨/٣.

(5) وقيل وجهان حكاهما المتولي والبغوي والروياني وغيرهم. المصدر السابق.

(6) وقوله «ليس من المناهي بيع العينة» يعني ليس ذلك عندنا من المناهي وإلا فقد ورد النهي عنها من طرق عقد لها البيهقي في سننه باباً ساق فيه ما ورد من ذلك بعلله. وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص وأصح ما ورد في ذم بيع العينة ما رواه أحمد والطبراني من طريق أبي بكر بن عياش عن الأعمش عن عطاء عن ابن عمر قال أتى علينا زمان وما يرى أحدنا أنه أحق بالدينار والدرهم من أخيه المسلم ثم أصبح الدينار والدرهم أحب إلى أحدنا من أخيه المسلم سمعت رسول الله ﷺ يقول: إذا ضن بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة وتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله بهم ذلاً فلم يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم.

التلخيص ٢١/٢.

(7) روضة الطالبين ٤١٦/٣.

(8) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ٢٣١/٨.

(9) انظر الاحياء ـ باب كيفية خروج التائب عن المظالم المالية ١٢٧/٢ ـ ١٣٠ ـ شرح المهذب ٣٥١/٩، ٣٥٢.

القاعدة الثالثة والعشرون:

وَطْءُ البَائِعِ المبيع فسخٌ والمشتري إجازةٌ، إلا في مسألة: وهي: ما إذا وَطيء البائع أو المشتري الخنثى المُشْكِلَ، فليس ذلك فسخاً ولا إجازة إليه تم إشكاله، فإن ظهرت أنوثته بَعْدُ، كان الوطءُ السابقُ متعلقاً بالحكم. ذكره النووي في شرح المهذب.

وليس وطء الجارية واستعمال الدابة قبضاً على الصحيح من زيادات الروضة[1] عن البيان.

القاعدة الرابعة والعشرون:

من اشترى شيئاً بِشَرْطٍ صحيحٍ، فَظَهَرَ فيه غَيْرُ الشروطِ، كان له الرَّدُّ. إلا في مسائل:

منها: ما إذا اشترى جاريةً بِشَرْطِ تهودُهَا أو تنصيرُهَا، فظهرت مجوسيّةً، صحح الرافعي تبعاً للبغوي أنه عَيْبٌ يثبت به الرَّدُّ، لأنه غير المشروط في العقد، فثبت له الخيار[2].

وقال المزني: لا خيار أصلاً، وعلى هذا الاستثناء.

ومنها: ما إذا شَرَطَ كُفْرَهُ، فبان مسلماً، ثبت الخيار على الصحيح.

ومنها: ما إذا شرط ثُيُوبَتَها، فبانت بكراً، لا خيار له.

ومنها: إذا شَرَطَ سبوطةَ شَعرِها، فبان جعداً، لا خيار على الأصح فيهما[3].

ومنها: ما إذا قال: بِعْتُكَ بدينارٍ صحيحٍ، فجاء بصحيحين وزنهما مثقال، لَزِمَهُ القبولُ[4] بخلاف الزائد فيه، كما في أصل الروضة[5].

ومنها: إذا باعه بنصف دينار صحيح، فجاءه بشق وزنه نصف مثقال، صح[6].

---

(١) ٥١٥/٣.

(٢) ٣٢٩/٨ الشرح الكبير ـ روضة الطالبين ٤٥٨/٣.

(٣) الشرح الكبير ٣٢٨/٨ ـ ٣٢٩، روضة الطالبين ٤٥٨/٣.

(٤) لأن الغرض لا يختلف بذلك. (٥) ٣٦٤/٣.

(٦) المصدر السابق.

ومنها: إذا اشترى عبداً بشرط أن يَعْتِقَهُ أو اشترى من يَعْتِقُ عليه، ثم وَجَدَ به عيباً، لم يكن له الردُّ لخروجه عن ملكه، وهل له الأرْشُ، أو لا؟ وجهان نقلهما ابن كج عن ابن القطان أنه لا أرْشَ له، قال: وعندي له الأرْشُ في الصورتين كما في أصل الروضة[١]، ولم يرجح شيئاً، ونقله في منهاجه[٢] أن له الرجوعَ بالأرْشِ، وهو جزء من ثمنه نسبته إليه نسبة ما نقص العيب من القيمة لو كان سليماً[٣].

قال والأصح اعتبار أقل قيمة من يوم البيع إلى القبض، هذا لفظه[٤] وعليه العمل.

القاعدة الخامسة والعشرون:

قَبْضُ الصبي وإقباضُهُ باطلٌ مُوجبٌ للضمان على من سلمه سواء أذن له الولي أم لا[٥]، إلا في مسائل:

منها: ما إذا سلم الصبي درهماً إلى صراف، ليس عليه رده إلى الصبي، فإن أذن له مالكه ليرده على الصبي، فرده عليه، برىء الصراف من ضمانه، فإن كان الدرهم ملكاً للصبي، فسلمه له الصراف بإذن وليه، لم يبرأ الصراف من ضمانه[٦]،

ومنها: ما إذا قال مالك الوديعة للمودع سلم مالي إلى هذا الصبي، فسلمه له، برىء المودع لأنه امتثل أمره[٧].

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٧٣. (٢) (٤٨) المنهاج.

(٣) روضة الطالبين ٣/٤٧٢ - المنهاج (٤٨).

(٤) المنهاج (٤٨).

ولأن القيمة إن كانت وقت البيع أقل، فالزيادة حدثت في ملك المشتري، فلا تدخل في التقويم، وإن كانت وقت القبض أو بين الوقتين أقل، فما نقص كان من ضمان البائع، والزيادة في الثانية حدثت في ملك المشتري، فلا تدخل في التقويم.

والثاني اعتبار قيمة وقت البيع لأنه وقت مقابلة الثمن بالمبيع.

والثالث قيمة وقت القبض لأن وقت دخول المبيع في ضمان المشتري.

مغني المحتاج ٢/٥٥.

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٤٢ - ٣٤٣، مغني المحتاج ٢/٨، شرح المهذب ٩/١٥٦.

(٦) المصادر السابقة.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٤٣ - مغني المحتاج ٢/٨.

ولو قال المودع: الق وديعتي في البحر، فألقاها المودع، خرج عن العهدة، وهذا بخلاف ما إذا قال[١] المال للصبي، فلا يخرج عن العهدة[٢]، والفرق بينهما أن مال الصبي ليس له التصرفُ فيه من غير وجه شرعي بخلاف مال[٣] نفسه، فدل على الفرق بينهما[٤].

ولو قال مستحق الدين لمن هو عليه: سلم حقي إلى هذا الصبي، فسلمه إليه، لم يبرأ من الدين، وكان ما سلمه باقٍ على ملك المسلم حتى لو ضاع لضاع عليه، ولا ضمان على الصبي. كما ذكره النووي في الروضة[٥]، والفرق بين هذه المسألة وبين ما قبلها لأن في الأولى امتثال أمرِ المودعِ، متعيِّنٌ عليه بخلاف ما في الذمة فإنه لم يبرأ منه إلا بقبضٍ صحيحٍ وإقباضه للصبيَ غير صحيح.

وأيضاً فإنَّ الوديعةَ أَخَفُّ حالاً مما في الذمة بدليل أنه لو ادعى الرد في الوديعة، كان القول قوله، بخلاف الدين لو ادعى رَدَّهُ لم يقبل، فدل على الفرق بينهما.

ومنها: إيصال الهدية إلى المهدى له صحيح[٦].

القاعدةُ السادسةُ والعشرون:

بَيْعُ الصوفِ على ظهر الغنم غَيْرُ جائزٍ[٧] إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا باعه على ظهر حيوان مذكاة فإنه جائز[٨].

المسألة الثانية: ما إذا قبض على قطعة جمعها، وقال: بعتك هذه. صح بلا

(١) وفي (ب) كان.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) سقط من (ب).

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٤٤ ـ شرح المهذب ٩/١٥٨.

(٥) ٣/٣٤٣ ـ شرح المهذب ٩/١٥٧ ـ ١٥٨.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٤٣ ـ شرح المهذب ٩/١٥٧.

(٧) لقول ابن عباس «لا تبيعوا الصوف على ظهر الغنم» ـ رواه الدارقطني والبيهقي، وقال النووي هذا الأثر حسن.

شرح المهذب ٩/٣٢٦ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧٣ ـ الشرح الكبير ٨/١٥٥.

(٨) لأن استيفائه بكماله ممكن من غير ضرر. شرح المهذب ٩/٣٢٩ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧٣.

خلاف، كما ذكره النووي في شرح المهذب[١]، ولا يجوز بيع الأكارع والرؤوس قبل إبانتها[٢]، ويجوز بيعهم بعد الإبانة إلا روس الجمال والبقر؛ فإنه لا يجوز لأن جلده لا يؤكل غالباً.

القاعدةُ السابعةُ والعشرون:

إذا وَقَعَ الإيجابُ والقبولُ بين المتبايعين، فَقَدْ تَمَّ البَيْعُ، إلا في مسائل نهى الشارع عنها:

منها: بيع ما لم يقبض إلا قدمناه مستثنى[٣].

ومنها: .بيع الغَرر[٤].

ومنها: بيع اللحم بالحيوان[٥].

ومنها: بيع الفضوليّ[٦].

ومنها: بيع ما ليس عنده بأن لا يملكه أو غائباً[٥].

ومنها: بيع الكلب والخنزير[٧].

ومنها: عَسْب الفَحْلِ[٨].

---

(١) نقله إمام الحرمين والغزالي ـ شرح المهذب ٣٢٧/٩.

(٢) روضة الطالبين ٣٧٣/٣ ـ شرح المهذب ـ المصدر السابق ـ الشرح الكبير ١٥٥/٨.

(٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ: قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر. أخرجه مسلم ١١٥٣/٣ ـ كتاب البيوع/باب: بطلان بيع الحصاة ـ حديث ١٥١٣/٤. روضة الطالبين ٣٩٥/٣ ـ الشرح الكبير ١٩٠/٨.

(٤) وهو ما خفيت عنا عاقبته أو تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما. روضة الطالبين ٣٩٥/٣ ـ الشرح الكبير ١٩١/٨.

(٥) لنهي النبي ﷺ عنه فعن سعيد بن المسيب أن النبي ﷺ «نهى عن بيع اللحم بالحيوان» وقال سعيد بن المسيب: كان من ميسر أهل الجاهلية، أخرجه مالك في الموطأ ٦٥٥/٢ ـ كتاب البيوع/باب: اللحم بالحيوان ـ حديث ٦٤ ـ ٦٥ ـ ٦٦. مغني المحتاج ٢٩/٢ ـ الشرح الكبير ١٩١/٨٠.

(٦) تقدم.

(٧) تقدم.

(٨) تقدم.

(٩) وذلك لما روي عن عبد الله بن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل. أخرجه البخاري ٤٦١/٢ ـ كتاب الإجارة/باب: عسب الفحل ـ حديث ٢٢٨٤، مغني المحتاج ٣٠/٢ ـ الشرح الكبير ١٩٠/٨. =

ومنها حَبَل الحَبَلَةِ، وهو نِتَاجُ النِّتَاجِ[1].

ومنها: بيع الملاقيح[2]، وهي ما في بطون الأمهات، وكذا بيع المضامين، وهو ما في أصلاب الفحول[3].

ومنها: بيع الملامسة[4]، وهو أن يأتي بِثَوْبٍ مَطْوِيٍ أو في ظلمة فَيَلْمِسَهُ المُسْتَامُ، فيقول مالكه: بعتك بكذا بشرط أن يقوم لَمْسُكَ مَقَامُ نَظَرِكَ، ولا خيار لك إذا رأيته[5].

ومنها: بيع المنابذة[6]، وهو أن يَجْعل نَفْسَ النَّبْذِ بيعاً[7].

ومنها: بيع الحصاة، وهو أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما تَقَعُ عليه هذه الحصاةُ[8].

= وعسب الفحل هو ضرابه ـ ويقال ماؤه ـ ويقال أجرة ضرابه.

(١) وذلك لما روي عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع حبل الحبلة، وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها.
أخرجه البخاري ٣٥٦/٤ كتاب البيوع/باب: بيع الغرر وحبل الحبلة ـ حديث ٢١٤٣ ومسلم ١١٥٣/٣ ـ ١١٥٤ كتاب البيوع/باب: تحريم بيع حبل الحبلة. حديث (١٥١٤/٥، ١٥١٤/٦).
روضة الطالبين ٣٩٦/٣ ـ الشرح الكبير ١٩٢/٨.

(٢) روضة الطالبين ٣٩٦/٣ ـ مغني المحتاج ٣٠/٢ ـ الشرح الكبير ١٩٢/٨.

(٣) سقط في (ب).

(٤) لما روي عن أبي سعيد الخدري قال: نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنابذة في البيع.
أخرجه البخاري ٢٧٨/١٠ ـ كتاب اللباس/باب: اشتمال الصماء. حديث (٥٨٢٠) ومسلم ١١٥٢/٣ ـ كتاب البيوع/باب: إبطال بيع الملامسة والمنابذة. حديث (١٥١٢/٣).

(٥) هذا تأويل الشافعي رضي الله عنه ـ وهو أحد تأويلات ذكرها النووي في الروضة، والثاني: أن يجعل نفس اللمس بيعاً.
والثالث: ان يبيعه شيئاً على أنه حتى لمسه انقطع خيار المجلس وغيره، ولزم البيع، وهنا البيع باطل على التأويلات كلها.
روضة الطالبين ٣٩٦/٣ ـ الشر الكبير ١٩٣/٨.

(٦) تقدم في الحديث السابق.

(٧) وذكر لهذا تأويلات فراجعه في الروضة ٣٩٦/٣ ـ شرح المهذب ٣٤٢/٩ ـ مغني المحتاج ٣١/٢ ـ الشرح الكبير ١٩٣/٨.

(٨) لنهي النبي ﷺ عن بيع الحصاة. وقد سبق تخريجه عند بيع الغرر.

ومنها: بيعتين في بيعة(1)، وهو أن يقول بعتك هذا بألف على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري داري مني بكذا، فباطل(2).

لا صفقة مختلفي الحكم كإجارة، وبيع(3)، أو إجارة وسلم(4) صَحَّا في الأظهر(5)، ويوزع المسمى على قيمتها(6).

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي، والذي رأيته منصوصاً للشافعي ـ رحمه الله ـ صحة البيع والصرف وفساد البيع والإجارة والسلم إلى أجلين وبعض الأصحاب قطع في السلم إلى أجلين بالصحة، ويرد على لفظ المنهاج مسألة الشُّفعة(7).

ومنها: بيع الثمرة سنتين(8)، بأن يبيع ثمرة النخلة سنتين.

ومنها: بيع العَرَبُون(9)، وهو أن يشتري سلعة من غيره ويدفع إليه دراهم على أنه إن أخذ السلعة، فذاك من الثمن، وإلا فهو للمدفوع إليه مجاناً(10).

---

(1) لما روى عن أبي هريرة أنه قال «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة. أخرجه الترمذي ٣/٥٣٣ ـ كتاب البيوع/باب: ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة ـ حديث ١٢٣١. وقال حسن صحيح والنسائي ٧/٢٩٥ ـ ٢٩٦ ـ كتاب البيوع/باب بيعتين في بيعة.

(2) لأنه بيع وشرط ـ الشرح الكبير ٨/١٩٤.

(3) كأن يقول: أجرتك داري شهراً وبعتك ثوبي هذا بدينار.
مغني المحتاج ٢/٤٢ ـ روضة الطالبين ٣/٤٢٩.

(4) كأن يقول أجرتك داري شهراً وبعتك صاع قمح في ذمتي سلماً بكذا. المصدر السابق.

(5) مغني المحتاج ٢/٤٢ ـ الشرح الكبير ٨/١٩٥ ـ ١٩٦ ـ روضة الطالبين ٣/٣٩٩.

(6) أي قيمة المؤجر من حيث الأجرة وقيمة المبيع أو المسلم فيه.
مغني المحتاج ٢/٤٢.
تنبيه: المراد بالإجارة مع السلم: إجارة العين، فإن إجارة الذمة يشترط فيها القبض كالسلم...

(7) سقط من (ب).

(8) وهو ما يسمى بيع السنين، لنهي النبي ﷺ عنه. فعن جابر رضي الله عنه أن قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع السنين. أخرجه مسلم في البيوع/باب: كراء الأرض ٣/١١٧٨ (١٠١/١٥٣٦) وفي (٣/١١٩١).
روضة الطالبين ٣/٣٩٧ ـ الشرح الكبير ٨/٢٢٩.

(9) لنهي النبي ﷺ عن ذلك، فعن عمرو بن شعيب،عن أبيه عن جده، نهى رسول الله ﷺ عن بيع العربان. مالك وأبو داوود وابن ماجة، وفيه راوٍ لم يسم.
انظر تلخيص الحبير بهامش شرح المهذب ٧/٢٢٨.

(10) ويفسر أيضاً بأن يدفع دراهم إلى صائغ ليعمل له خفاً وخاتماً، أو ينسج له ثوباً على أنه رضيه، فالمدفوع من الثمن، وإلا فهو المدفوع إليه.

ومنها: بيع العنب قبل أن يَسْوَدَّ، والحب قبل أن يَشْتَد[1].

ومنها: أنه - ﷺ - نهى عن ثمن الهِرَّة[2]، قال القفال الهرة الوحشية[3]. وقال النووي من زياداته في الروضة مذهب الشافعي رحمه الله أنها الهرة الأهلية[4].

ومنها: بيع وسلف[5]، وهو أن يبيعه عبده بشرط أن يقرضه[6].

ومنها: بيع[7] وشرط[8]، بأن يبيعيه داره بشرط أن يبيعه عبده.

ومنها: بيع الكالىء بالكالىء[9].

ومنها: بيع المحاقلة والمزابنة.

---

(١) وذلك لحديث أنس رضي الله عنه أنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر حتى تزهو، وعن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد. أخرجه أحمد في المسند ٣/٢٢١، ٢٥٠. وابن ماجة في السنة في كتاب التجارات ٢/٧٤٧ (٢٢١٧). وأخرجه الحاكم بلفظ مقارب في المستدرك ٢/١٩. وقال صحيح على شرط مسلم، وأقره الذهبي. وأخرجه أبو داود في كتاب البيوع - حديث ٣٣٧١. والترمذي ٣/٥٣٠ في البيوع (١٢٢٨). وانظر روضة الطالبين ٣/٣٩٧.

(٢) أخرجه مسلم وأصحاب السنن عن أبي الزبير عن جابر والترمذي والحاكم عن أبي سفيان عن جابر. تلخيص الحبير ٨/٢٢٩ بهامش شرح المهذب.

(٣) إذ ليس فيها منفعة استئناس ولا غيره. الشرح الكبير ٨/٢٩ - روضة الطالبين ٣/٣٩٨.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٩٨.

(٥) لقول النبي ﷺ «لا يحل سلف وبيع».
أخرجه من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أبو داود الطيالسي في المسند ص ٢٩٨. (٢٢٥٧) - وأحمد في المسند ٢/١٧٨ - ١٧٩، وأبو داود في السنن في كتاب البيوع حديث (٣٥٠٤) - والترمذي في كتاب البيوع ٣/٥٣٥ - ٥٣٦ (١٢٣٤). وقال حسن صحيح. وأخرجه النسائي في كتاب البيوع ٧/٢٨٨. وابن ماجة في التجارات ٢/٧٣٧ (٢١٨٨).

(٦) الشرح الكبير ٨/٢٢٩ - روضة الطالبين ٣/٣٣٨.

(٧) سقط في (ب).

(٨) تقدم الكلام عليه.

(٩) لقول ابن عمرو رضي الله عنه، أن النبي ﷺ «نهى عن بيع الكالىء بالكالىء».
أخرجه الدارقطني في السنن ٣/٧١ - ٧٢، في كتاب البيوع (٢٦٩) (٢٧٠). وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب البيوع ٢/٥٧. وقال صحيح على شرط مسلم، وأقره الذهبي والبيهقي في السنن ٥/٢٩٠.

وقال الدارقطني في تعريف الكالىء بالكالىء، قال اللغويون: هو النسيئة بالنسيئة. روضة الطالبين ٣/٣٩٥.

وذلك لقول جابر: نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة والمحاقلة والمزابنة».
أخرجه مسلم في كتاب البيوع/باب: النهي عن المخابرة والمحاقلة والمزابنة» ٣/١١٧٥ =

ومنها: بيع المجرة[1]، وهو ما في الرحم، وقيل المحاقلة والمزابنة ـ وقيل الربا[2]. ذكره النووي في أصل الروضة[3].

ومنها: بيع السلاح لأهل الحرب[4]، ولو باعه زرعاً بشرط أن يَحْصُدهُ بَائِعُهُ، فباطلٌ على المذهب[5][6]، فلو[7] قال: اشتريت منك هذا الزرع بعشرة، واستأجرتك لحصده بدرهم، صح الشراء دون الإجارة[8].

ولو اشترى عبداً بشرط أن يَعْتِقَهُ أو يُدَبِّرَهُ أو يكاتبه بعد شهر أو سنة، أو داراً بشرط أن يبنيها، فالأصح أن البيع باطل في جميع ذلك[9].

ولو شرط في العقد التزام ما ليس بلازم، كبعتك العبد بشرط أن يصلي الفرائض[10]، أو يصوم شهر رمضان، أو يصلي النوافل، فهو باطل أيضاً[11]؛

= (١٥٣٦/٨٥).

روضة الطالبين ٣٩٧/٣.

(١) بفتح الميم وإسكان الجيم، آخره راء مهملة.

قال أبو عبيد: هو أن يباع البعير أو غيره بما في بطن الناقة، وكذا نقله البيهقي عن أبي زيد.

وقال النووي في تهذيب الأسماء واللغات المشهور في اللغة أنه اشتراء ما في بطن الناقة خاصة.

تلخيص الحبير ٢٢٨/٨.

(٢) سقط في (ب).

(٣) ٣٩٧/٣ ـ انظر الشرح الكبير ٢٢٨/٣.

(٤) لأنه لا يراد إلا للقتال، فيكون بيعه منهم تقوية لهم على قتال المسلمين. الشرح الكبير ٢٢٩/٨ ـ روضة الطالبين.

(٥) تقدم الكلام عليه.

(٦) وفي (ب) كما قدمناه.

(٧) وفي (ب) زيادة، إذا باع عبدين بشرط الخيار في أحدهما، لا بيعة الملك المبيع في غير خلاف كما د باع أحدهما لا. «والعبارة فيها إضطراب».

(٨) لأن استأجره للعمل فيما لم يملكه.

روضة الطالبين ٣٩٩/٣ ـ مغني المحتاج ٣٢/٢.

(٩) وقيل إنه كشرط الإعتاق، وبيع الرقيق بشرط العتق، فيه ثلاثة أقوال، المشهور أنه يصح العقد والشرط. والثاني باطل. والثالث يصح البيع ويبطل الشرط. روضة الطالبين ٤٠١/٣ ـ ٤٠٤ مغني المحتاج ٣٣/٢ ـ ٣٤.

والمقصود إتيانها في أول أوقاتها.

(١١) مغني المحتاج ٣٤/٢ ـ روضة الطالبين ٤٠٤/٣.

ولو قال: بع عبدك من زيد بألف على أن عليَّ خمسمائة من غير الثمن، فباعه له بهذا الشرط، لم يصح على الأصح[1].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ والعِشْرُونَ:

ليس على المالك بَيْعُ مالِهِ مؤجلاً وجوباً، إلا في مسألة: وهي ما إذا احتاجه المضطر ولم يقدر على الثمن حالاً، لزم المالك أن يبيعه له مؤجلاً لضرورة الإضرار، كما ذكره النووي في الروضة.

القاعدة التَاسِعَةُ والعِشْرُونَ:

ليس لمن ملك ثوباً لا يملك غيرها أن يبيعها ويصلي عارياً إلا في مسألة: وهي ما إذا كان مضطراً، جاز له أن يبيع ما يستر به عورته ويصلي عارياً[2]، ما لم يخف الهلاك من برد أو حر، فإن خافه، فلا.

القاعدةُ الثَلاثُونَ:

قَرْضُ كُلِّ رِبَوِيٍّ أو بَيْعُهُ أو هِبَتُهُ مع زيادة، لا يجوز إلا في مسائل:

منها: أن يستقرض كُلٌّ[3] واحدٍ من الآخرِ صِحَاحَاً بِمُكَسَّرٍ ويُبْرِىءُ كلٌّ واحدٍ صاحِبَهُ، فيصح من غير شرط أن يرد أجود وأكثر[4]، ولو شرط الأردأ أو المكسر، لم يفسد العقد على الأصح، ويلغو الشرط[5].

ومنها: الهبة كذلك[6].

ومنها: بيع الصحاح بوزنها بمكسر أو زيادة، ويهب صاحب المكسر الزيادة لصاحب الصحيح، فلا ربا[7].

---

(١) والثاني يصح، ويجب على زيد ألف وعلى الآمر خمسمائة. روضة الطالبين ٣/٤٠٧.

(٢) سقط في (ب). (٣) سقط في (ب).

(٤) روضة الطالبين ٤/٣٤.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣٤.

(٦) روضة الطالبين ٤/٣٥.

(٧) وهذا وإن كان جائز، فهي مكروهة إذا نويا ذلك، ودلائل الكراهة أكثر من أن تحصى. روضة الطالبين ٣/٣٨٠.

ويحرم في المطعوم والذهب والفضة [١] سواء كان الطعام مما يكـال أو يوزن أم لا على الجديد[٢]. إذا عد للطعم غالبـاً تقوتـاً أو تفكهاً أو تـداوياً [٣] أو غيـر ذلك، أو نادر[٤] كالبَلوُّط والطُّرثُوثُ[٥]، ويجـري الربـا في الزعفـران على الأصح[٦]. ومـا لا يؤكل، كإهليج، وابليلج، وسَقَمُونيَا[٧]، وكذا طين أرمني ربوي على الصحيح. [٨] ودهن بنفسج وورد، وبان، وزنجبيل، ومصطكي، ربوي على الأصح [٩].

فـإذا تَقَرَّرَ هـذا، فإن اتحـد الجنس كذهب بـذهب، أو حنطة بحنـطة، فَيَجِبُ التمـاثلُ والحلولُ والتقـابضُ[١٠] في المجلس أو اختلف اعتبـر الحلول والتقـابض في المجلس[١١]، فـإذا تقـرر هـذا، فلحـوم الإبـل كلهـا جنس واحـد[١٢]، ولحـوم البقـر وجـواميسها جنس واحـد[١٣]، والغنم ضـأنهـا ومعـزهـا جنس واحـد[١٤]، والعصـافيـر جنس[١٥]، والبطوط جنس[١٦]، والحمام جنس، وهـو كلُّ مـا عَبَّ وهَدَرَ[١٧] وما شابه البقر والغنم وغيرهما من بحر، ففيه قولان أظهرهما في أصل الروضة[١٨] أنها أجناس،

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٧٧.

(٢) وهو الأظهر، والقديم أنه يشترط مع الطعم الكيل والوزن.

(٣) كما يؤخذ من الخبر فإنـه نص فيه على البـر والشعير، والمقصـود التقوت، وألحق بهمـا ما في معنـاهما كالأرز والذرة، وعلى التمر، والمقصود منه التفكه والتأدم، فألحق بهما ما في معناه.
مغني المحتاج ٢/٢٢.

(٤) هو جنس نباتات طفيلية من فصيلة الجعفيليات المعجم الوسيط ٢/٥٥٩.

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٧٧، مغني المحتاج ٢/٢٢.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٧٧.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٧٧.

(٨) لأنه دواء. روضة الطالبين ٣/٣٧٧، مغني المحتاج ٢/٢٢.

(٩) روضة الطالبين ٣/٣٧٧.

(١٠) مغني المحتاج ٢/٢٢ ـ المحلى على المنهاج ١٦٧ ـ روضة الطالبين ٣/٣٧٨.

(١١) روضة الطالبين ٣/٣٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢ ـ المحلى على المنهاج ٢/١٦٨.

(١٢) روضة الطالبين ٤/٣٩٢.

(١٣) روضة الطالبين ٣/٣٩٢.

(١٤) روضة الطالبين ٣/٣٩٢.

(١٥) المصدر السابق.

(١٦) المصدر السابق.

(١٧) قاله الربيع. روضة الطالبين ٣/٣٩٢.

(١٨) ٣/٣٩٢.

فإذا بيع اللحم بجنسه طريين أو احدهما، لم يجز [1]. أو مقدَّدين، جاز [2] ما لم يظهر ملح في وزنه، وبيع شاة بلبن شاة، جائز ما لم يكن في ضرعها لبن [3].

القاعدة الحاديةُ والثَلاثُونَ:

مَنْ باع بشرطٍ يُخْرِجُ المبيع عن ملك المشتري، لم يصح البيع إلا في مسألة: وهي ما إذا باع بشرط اعتاق المبيع في الحال، صح البيع.

القاعدة الثانيةُ والثَلَاثُونَ:

كلُّ عَقْدٍ لازمٍ واردٍ على عَيْنٍ كالصرف وبيع الطعام بالطعام، والسلم، والتولية، والتشريك وصلح المعاوضة، وغيرها يثبت فيه خيار المجلس[4] لكل من المتبايعين إلا في مسائل:

منها: ما إذا بَاعَ مَالَهُ لولدِهِ، أو عكسه، ففي ثبوت الخيار وجهان:

قال في الروضة[5] أصحهما ثبوت الخيار ما لم يفارق الأب المجلس لأنه لا يمكن أن يفارق نفسه، فيفارق المجلس.

والثاني؛ لا يثبت[6]، وعليه الاستثناء.

ومنها: ما إذا اشترى من يَعْتِقُ عليه، فهو مبني على أقوال الملك في زمن الخيار، هل هو للبائع أو للمشتري[7]؟ فإن قلنا للمشتري، فلا خيار له[8]، أو للبائع فكذلك[9]. ولو أعتق البائع المبيع في زمن الخيار المشروط لهما، فهل يصح العتق

---

(١) على الصحيح.
روضة الطالبين ٣/٣٩٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩.
(٢) روضة الطالبين ٣/٣٩٠.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٩٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩.
(٤) روضة الطالبين ٣/٤٣٣ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٥.
(٥) روضة الطالبين ٣/٤٣٣ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٤.
(٦) روضة الطالبين ٣/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٥.
(٧) روضة الطالبين ٣/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٥.
(٨) روضة الطالبين ٣/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٦.
(٩) فلهما الخيار ـ المصدران السابقان.

أو لا؟

قال الرافعي رحمه الله[1]: العتق صحيح على كل قول، وإن كان الخيار للبائع، صح العتق من باب الأولى وإن أعتق المشتري، فإن قلنا الملك في زمن الخيار للبائع، لم ينفذ عتق المشتري[2].

وإن كان الخيار للمشتري نفذ اعتاقه، وإن كان موقوفاً[3] فالعتق موقوف، فمن أعتق منهما فيه، نفذ عتقه إن تم البيع له، وإلا فلا.

ومنها: شِرَاء العبْدِ نَفْسَهُ مَنْ سيدِهِ، ففي ثبوت خيار المجلس فيه وجهان حكاهما أبو الحسن العبّادي، وصحح ثبوت الخيار[4].

والوجهُ الثاني: وهو الذي صححه الرافعي في الشرح الصغير والنووي في شرح المهذب[5]، وقطع به الغزالي وصاحب التتمة، عَدَمُ الوجوب[6].

ومنها: ثبوت الخيار في شراء الجمد في شدة الحر، فيه وجهان في الروضة[7] من غير ترجيح لأنه يتلف بمضي الزمان.

ومنها: ما إذا باع بشرط نفي خيار المجلس، حكى الرافعي[8] ـ رحمه الله ـ في المسألة ثلاثة أوجه: أحدها يصح البيع وعليه الاستثناء. ولا خيار.

والثاني: وهو الصحيح، أن البيع باطل[9].

---

(١) قلت: قال الرافعي، لا نحكم بالعتق حتى يمضي زمان الخيار ٨/٢٩٦.
(٢) الشرح الكبير ٨/٢٩٦ ـ روضة الطالبين ٣/٤٣٤.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٣/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٧ ـ شرح المهذب ٩/١٧٧.
(٥) ٩/١٧٧.
(٦) الشرح الكبير ٨/٢٩٧ ـ روضة الطالبين ٣/٤٣٤.
(٧) ٣/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٧ ـ شرح المهذب ٩/١٧٧. وجمد خلاف ذاب فهو جامد، المصباح المنير طـ ١ ص ١٤٨ ورجح في شرح المهذب الثبوت ٩/١٧٧.
(٨) الشرح الكبير ٨/٢١١.
(٩) لما روي عن النبي ﷺ «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا». متفق عليه من رواية حكيم بن حزام. أخرجه البخاري في البيوع/باب: إذا بيّن البيعان ٤/٣٠٩ (٢٠٧٩)، ومسلم في كتاب =

والثالث: أنهما صحيحان[١].

ولا يثبت خيار المجلس في صُلْحِ الحَطِيْطَةِ، ولا في الإبراء، والإقالة[٢] إن قلنا إنها فسخ[٣]، ولا يثبت في الحوالة إن قلنا إنها ليس معاوضة[٤]، فإن قلنا معاوضة، فكذلك في الأصح[٥]، ولا يثبت في الشفعة للمشتري[٦]، وفي ثبوته للشفيع وجهان[٧]، ولا خيار في الوقف كالعتق[٨]، والهبة[٩] . إن لم يكن فيه ثواب، فإن كان فيه ثواب مشروط، وقلنا يقتضيه الإطلاق، فلا، ولا خيار فيه أيضاً على الأصح . لأنها لا تسمى بيعاً[١٠].

ومنها: ما إذا تبايعا ماشيين بالنداء، قال الإمام يحتمل أن يقال: لا خيار لهما لأن التفرق الطارىء يقطع الخيار[١١]. وصَحَّحَ النوويُّ من زيادات الروضة[١٢] ثبوتَ الخيارِ، وأنه متى فارق أحدهما موضعه، بَطَلَ خِيَارُهُ. وهل يبطل خيار الآخر أو يدوم؟ فيه احتمالان للإمام أصحهما من زيادات الروضة[١٣]، ثبوتي الخيار.

ومنها: النكاح[١٤].

ومنها: الصداق على الأصح[١٥].

= البيوع/باب: الصدق في البيع ٣/١١٦٤ (٤٧/١٥٣٢).

قلت: وهذا ما نص عليه في البويطي والقديم. والخلاف طرف في المسألة. الشرح الكبير ٨/٢١١.

(١) روضة الطالبين ٣/٤٣٦ .

(٢) الشرح الكبير ٨/٢٩٧ ـ روضة الطالبين ٣/٤٣٥ .

(٣) وإن قلنا إنها بيع، ففيها الخيار. المصدران السابقان.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) لأنها ليست على قواعد المعاوضات ـ المصدران السابقان.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) الشرح الكبير ٨/٢٩٨ ـ روضة الطالبين ٣/٤٣٥ .

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) لأن الحديث ورد في المتبايعين ـ المصدران السابقان.

(١١) روضة الطالبين ٣/٤٣٨ ـ شرح المهذب ٩/١٨١ .

(١٢) ٣/٤٣٨ . (١٣) ٣/٤٣٨ .

(١٤) أي لا خيار فيه، روضة الطالبين ٣/٤٣٥ ـ مغني المحتاج ٢/٤٤ .

(١٥) الشرح الكبير ٨/٢٩٩ ـ روضة الطالبين ٣/٤٣٥ ـ شرح المهذب ٩/١٧٨ .

ومنها: الإجارة، فعند صاحب المهذب وشيخه الكرخي والإصطخري وصاحب التلخيص ثبوته في أصح الوجهين(١)، وصحح الإمام وصاحب التهذيب والأكثرون، عَدَمَ الثبوتِ(٢).

قال القفال وطائفة: هذا الخلاف في إجارة العين(٣).

أما الذمة فيثبت فيها قطعاً، نقله النووي في أصل الروضة(٤)، ولا يحصل التفرق بإرخاءِ سترٍ وشقِ نهرٍ، وكذا بناء جدار على الأصح(٥)، ويحصل التفريق بخروجه من(٦) دار صغيرة أو صعود سطوحها(٧)، وإن كان في دار كبيرة، فبخروج أحدهما من البيت إلى الصحن أو عكسه(٨). وإن كان في فضاء، فبالتفرق والمشي قليلاً مولٍ(٩) بظهره على الأصح(١٠)؛

ولو حمل أحد المعتقدين مكرهاً، قال: أخرج من محل العقد، فإنْ مَنَع الفَسْخَ بأَنْ سَدَّ فَمَهُ، لم ينقطع خياره على المذهب(١١)؛

ولو أكرها على التفرق بالضرب،فتفرقا بأنفسهما، ففي انقطاع الخيار قولان(١٢) كحنث المكره أو هربا وأحدهما مع القدرة على عدم الهرب، نقل النووي من زياداته في الروضة(١٣)عن جماعة بطلان خيارهما مِنْ غَيْرِ تفصيلٍ، وهو الأصح لاختياره

---

(١) الشرح الكبير ٢٩٩/٨ ـ روضة الطالبين ٤٣٥/٣ ـ مغني المحتاج ١٧٨/٩.
(٢) المصادر السابقة.
(٣) المصادر السابقة.
(٤) ٤٣٦/٣.
(٥) روضة الطالبين ٤٣٨/٣ ـ مغني المجتاج ٤٥/٢ ـ الشرح الكبير ٣٠٤/٨.
(٦) سقط في (ب).
(٧) الشرح الكبير ٣٠٣/٨ ـ روضة الطالبين ٤٣٨/٣.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) سقط في (ب).
(١٠)وفي الروضة على الصحيح ٤٣٨/٣ ـ الشرح الكبير ٣٠٣/٨.
(١١)وبه قطع الشيخ أبو حامد وجمهور الأصحاب.
الشرح الكبير ٣٠٦/٨ ـ روضة الطالبين ٤٤١/٣ ـ شرح المهذب ١٨١/٩ ـ مغني المحتاج ٤٥/٢.
(١٢)الشرح الكبير ٣٠٧/٨ ـ روضة الطالبين ٤٤١/٣.
(١٣)٤٤١/٣.

التفرق، ولو قاما وتماشيا مراحل، دام خيارهما[١].

فصل

العقود على أقسام[٢]:

لازمٌ من الطرفين، جائزٌ من الطرفين، لازمٌ من أحدّ الطرفينِ دونَ الآخرِ، فاللازم من الطرفين كالبيع بعد الخيار، والسلم، والتولية[٣]، والتشريك[٤]، والحوالة، والمساقاة، والمسابقة، والمناضلة، والإجارة، والهبة بعد القبض للأجنبي[٥]، والخلع، والصلح[٦].

وأما الجائز من الجانبين، فكالشركة، والوكالة[٧]، والقراض، والوديعة، والعارية، والجعالة والهبة قبل القبض[٨].

وأما ما هو من جانب دون الآخر: فالضمان والكتابة والرهن[٩] بعد القبض، والكفالة، وكذا المسابقة على الأظهر[١٠].

فأما الضمان، فإنه جائز من جهة المضمون له لازم من جهة الكافل.

وأما الكتابة، فإنها لازمة من جهة السيد دون العبد.

وأما الرهن: فإنه لازم من جهة الراهن.

وأما الكفالة، فحكمها كالضمان.

وأما العقود الواردة على المنفعة، فلا خيار فيها كالنكاح والإجارة، وفي ثبوت

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٣٧ ـ ٤٣٨، شرح المهذب ٩/١٨٠.

(٢) في (ب) أقسام أربعة.

(٣) وهي أن يشتري شيئاً، ثم يقول لغيره وليتك هذا العقد.

(٤) وهو أن يشتري شيئاً ثم يشرك غيره فيه ليصير بعضه له بقسطه من الثمن. ٣/٥٢٦.

(٥) سقط في (ب) وفي مكانها، والكفالة للأجنبي.

(٦) روضة الطالبين ٣/٤٣٣ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٤.

(٧) سقط في (ب).

(٨) روضة الطالبين ٣/٤٣٣ ـ قواعد الأحكام ٢/١٤٩ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٤ ـ مغني المحتاج ٢/٤٤.

(٩) روضة الطالبين ٣/٤٣٣ ـ قواعد الأحكام ٢/١٥٠ ـ الشرح الكبير ٨/٢٩٤.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٤٣٦.

خيار المجلس وجهان: عن الأكثرين عدم الثبوت، نقله في الروضة[1]. وقال القفال وغيره هذا الخلاف في إجارة العين[2] لا الذمة، وفي المساقاة القطع[3] بالمنع في خيار المجلس.

وعقد الذمة لازم من جهة المسلمين جائز من أهل الذمة[4]، وقال ابن القطان في المطارحات، أنه لو ادعى المشتري عيبين في يد البائع، فاعترف البائع بأحدهما، وادعى حدوث الآخر في يد المشتري حتى يمتنع الرد عليه، كَانْ القَوْلُ قَوْلَ المشتري، فصار لنا قاعدة:

كل ما كان العيب يثبت الرد، صدق البائع. وحيث كان يبطله، صدق المشتري عملاً بالأصل في الموضعين[5].

القاعدةُ الثَالثةُ والثَلاثُونَ:

من باع بما قام عليه[6] دخل فيه جميع المصرف. إلا في مسائل:

منها: النفقة، فلا تدخل[7].

ومنها: المكس[8] [9].

ومنها: علف الدابة الواجب شرعاً، فلا يدخل على الصحيح[10]. إلا ما هو للتسمين، فيدخل[11].

---

(١) ٣/٤٣٥.

(٢) تقدم.

(٣) والخلاف في طرق أظهرها على الخلاف في الإجارة. والثاني ما نقله المصنف رحمه الله لعظم الغرر فيها فلا يضم إليه غرر الخيار.
روضة الطالبين ٣/٤٣٦.

(٤) أولو جاز من جهة المسلمين لامتنع الكافرون منه لعدم الثقة به. قواعد الأحكام ٢/١٥٠.

(٥) تقدم.

(٦) الشرح الكبير ٩/٧ ـ روضة الطالبين ٤/٥٢٧.

(٧) على الصحيح. روضة الطالبين ٣/٥٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٧٨ ـ الشرح الكبير ٩/٧.

(٨) سقط في (ب).

(٩) مغني المحتاج ٢/٧٨ ـ روضة الطالبين ٣/٥٢٨.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٥٢٨ ـ الشرح الكبير ٩/٧ ـ مغني المحتاج ٢/٧٨.

(١١) المصادر السابقة.

ومنها: أجرة الطبيب لمرض حادث عند المشتري[1].

ومنها: جميع ما يفعله بنفسه لم تدخل أجرته[2].

ومنها: فداء العبد من جناية[3].

ومنها: ما أصرفه في رد[4] المغصوب[5].

ومنها: ما حطه البائع من ثمن المبيع عن المشتري، خلافاً لما في التولية والإشراك.

ومنها: أجرة بيته المملوك والمستعار أو المستأجر[6].

ومنها: أجرة سايس الدابة في أصح احتمالي الإمام[7].

القاعدةُ الرَابِعَةُ والثَلاَثُونَ:

البخر والصنان في المبيع يثبت الخيار للمشتري، إلا في مسألتين:

إحداهما: البخر إذا كان من نفس الفم دون ما هو من المعدة لأنه يزول بتنظيف الفم[8][9].

المسألة الثانية: الصنان إذا كان يحصل من عارض كتعب أو اجتماع وسخ يزول بزواله[10].

---

(١) المصادر السابقة.
(٢) المصادر السابقة.
(٣) وفيه وجهان وقطع الجمهور بأن الفداء لا يدخل. روضة الطالبين ٣/٥٢٨ ـ مغني المحتاج ٢/٧٨ ـ الشرح الكبير ٩/٨.
(٤) سقط في (ب).
(٥) المصادر السابقة.
(٦) روضة الطالبين ٥/٥٢٨ ـ الشرح الكبير ٩/٨.
(٧) روضة الطالبين ٥/٥٢٨ ـ الشرح الكبير ٩/٧.
(٨) الشرح الكبير ٨/٣٢ ـ روضة الطالبين ٣/٤٥٩ ـ مغني المحتاج ٢/٥٠.
(٩) وفي (ب) دون المعدة.
(١٠) الشرح الكبير ٨/٣٢٨ ـ روضة الطالبن ٣/٤٥٩ ـ مغني المحتاج ٢/٥٠.

القاعدة الخامسة والثلاثون:

الحمل في الدواب[1] والحيوانات ليس بعيب على الصحيح[2] إلا في مسألة: وهي الآدمي من سائر الحيوانات[3].

القاعدةُ السادِسَةُ والثلاثُونَ:

قلة الأكـل في جميع الحيـوانات تثبت الـرد، إلا في مسألـة: وهي ما إذا كـان المبيع آدمياً وهو قليل الأكل، لا رد[4].

القاعدةُ السَابِعَةُ والثلاثُونَ:

ظهورُ ثيوبة المملوكةِفي صورة الإطلاق، لا يثبت الرد إلا في مسـألة: وهي مـا إذا كانت صغيرة ليس مثلها معهود الثيوبة، يثبت الرد[5].

القاعدةُ الثَامِنَةُ والثَلاثُونَ:

مطلق بيع الأرض أو الساحة، لا يدخل فيه جميع ما فيها، إلا في مسائل:

منها: البناء.

ومنها: الشجر، فإنهما يدخلان على الأظهر في البيع دون الرهن[6].

ومنهـا: أصـولُ البَقْـلِ[7] التي تبقى سنين، كـالقَتِّ بفتـح القـاف والتـاء المشددة[8]، ويسمى القَضْب بالقاف والضاد المعجمة والباء الموحدة من تحت[9].

---

(١) سقط في (ب).

(٢) وقال في التهذيب عيب.

الشرح الكبير ٨/٣٢٩ ـ روضة الطالبين ٣/٤٦١.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) الشرح الكبير ٨/٣٢٩ ـ روضة الطالبين ٣/٤٦٢.

(٥) الشرح الكبير ٨/٣٢٩ ـ روضة الطالبين ٣/٤٦٢.

(٦) لأن البيع قوي بدليل أنه ينقل الملك فاستتبع بخلاف الرهن، وهذا هو المنصوص.

مغني المحتاج ٢/٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/١١٩.

(٧) وهو ما يقطع للدواب.

مغني المحتاج ٢/٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/١٢١.

(٨) نهاية المحتاج ٤/١٢١.

(٩) مغني المحتاج ٢/٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/١٢١.

ذكره الأسنوي في مهماته، وقال السبكي ـ رحمه الله ـ في شرحه لمنهاج النووي فقال: القصب بالصاد المهملة، ويسمى القرط، ويسمى الرطبة، وهي كل نبت يجز مرة بعد أخرى[1] كالهندبا[2] والنعنع، وغيره[3].

ومنها: الحجارة المخلوقة فيها دون المدفونة، ويدخل في بيع الدار[4] كل ما أثبت فيها كالأبواب المنصوبة فيها، والسقوف والسلاسل، والإجانات المثبتة في الأبواب، وتسمى مفصلة. والسلالم المسمرة والأوتاد المثبتة في الأرض أو الجدار. وكذا حَجَرَيّ الرحا، فيدخل اوسفل على الصحيح، وخشب القصار، ومعجن الخباز، ومفتاح الدار، والحجر الأعلى من الرحا، فيدخل كل ذلك على الأصل من الرافعي الكبير[5]، وفي قدر الحمام وجهان عن صاحب التتمة كما نقله النووي من زوائد الروضة[6].

ويدخل ماء البئر الحادث فيها بعد البيع دون ما فيها من الماء [حين البيع][7] على الصحيح، إلا أن يشترطاه، فيدخل إن قلنا لنا الماء مملوك، وإلا فيدخل في مطلق البيع[8] كما قدمناه.

ولا يَدْخُلُ في بيع الشجر الأغصانُ اليابسةُ[9]، وفي دخول ورق الفرصاد، وهو التوت الأحمر كما قاله الجوهري[10] وجهان، أصحهما الدخول كما قاله الرافعي[11].

ويدخل ورق الآس على المذهب[12].

القاعدةُ التاسِعَةُ والثلاثُونَ:

بَيْعُ الزرعِ الأخضر من غير شرط قطعه، غَيْرُ صحيحٍ[13] إلا في مسألة: وهي ما

---

(1) وفي المغني والنهاية: ومنه نوع لا يحز إلا مرة واحدة. المصدران السابقان.

(2) بالمدّ والقصر.

(3) كالكرفس والكرّاث. المصدران السابقان.

(4) روضة الطالبين ٣/٥٣٩.

(5) ٩/٣١ ـ ٣٣ ـ روضة الطالبين ٣/٥٤٤.

(6) ٣/٥٤٤.

(7) في (ب) بياض.

(8) روضة الطالبين ٣/٥٤٥.

(9) روضة الطالبين ٣/٥٤٧.

(10) الصحاح ٢/٥١٩.

(11) الشرح الكبير ٩/٣٨.

(12) روضة الطالبين ٣/٥٤٧.

(13) روضة الطالبين ٣/٥٥٨.

إذا باع لمالك الزَرْعَ الأرض، ويشترط القطع، ولا يجب الوفاء به.

القَاعِدَةُ الأَرْبَعُونَ:

بيع ماله كما مان عند البيع، غَيْرُ صحيحٍ. إلا في مسائل:

منها: ما إذا بيع في شجرة رطباً.

ومنها: إذا بيع اللوز قبل إنعقاد اللوز داخله[1].

ومنها: بيع الباقلاء رطباً، لأمر الشافعي - رضي الله عنه - بشرائه[2]، خلافاً لما في زيادات الروضة[3]، المنع. ويصح بيع الطلع في قِشْرِهِ الطريّ، إذا كانا يؤكلان معاً، ذكره النووي من زوائده[4] في الروضة[5].

القاعدة الحَادِيَةُ والأَرْبَعُونَ:

مَنْ مَلَكَ جَارِيَةً لَيْسَتْ مَحْرَمَاً له، جاز له وطؤها بعد استبرائها، إلا في مسائل:

منها: ما إذا اشترى المبعَّضُ بجزئه الحُرِّ جاريةً، صح شراؤه ولم يجز له وطؤها على الجديد من زيادات الروضة[6].

ومنها: المجوسية.

ومنها: إذا ملك رقبتها دون منفعتها بالوصية، وكانت ممن تحبل، لم يجز له وطؤها خوف الهلاك بالطلق والنقصان، ولأنه غير تام الملك فيها.

ولو اشترى جارية بشرط الخيار وهي زوجته، ثم خاطبها بالطلاق في زمن الخيار، فإن تم العقد للمشتري أو موقوف، لم يقع الطلاق أو للبائع، وقع وإن فسخ.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٥٥٨.

(٢) روضة الطالبين ٣/٥٥٨.

(٣) ٣/٥٥٩ - وقال صاحب التهذيب، وغير وهو الأصح، وبه قطع صاحب التنبيه.

(٤) وفي (ب) زيادته.

(٥) المصدر السابق.

(٦) ٣/٥٧٤ - ويحل القديم بإذن السيد، ولا يحلُّ بغير إذنه لأن بعضه مملوك.

وقلنا للبائع أو موقوف وقع أو للمشتري، فوجهان[1]، وليس له الوطء في زمن الخيار لعدم العلم بالوطء بالزوجية أو الملك.

قال النووي في أصل الروضة[2]: وهذا هو الصحيح المنصوص.

وفي عدم إعطاء المبعض حكم الأحرار صورٌ منها. ما هو من غير خلاف، ومنها ما قوي الخلاف فيه، ومنها ما ضعف خلافه.

فأما ما لا خلاف فيه ففي صور:

منها: أنه لا تنعقد به الجمعة[3].

ومنها: أنه لا يجب عليه الحج[4].

ومنها: أنه لا يصح ضمانه إذا لم يكن مُهايأة[5].

ومنها: أنه لا ينكحها الحر إلا بشرطه في بابه[6].

ومنها: أنه لا ينكح بغير إذن[7].

ومنها: إذا اعتقت تحت مبعض ثبت لها الخيار[8].

ومنها: إذا أعتق بعضها تحت عبد، فلا خيار لها[9][10].

ومنها: أنه لا يقتل الحر بقتله له[11].

ومنها: أنه لا يكون والياً[12].

ومنها: أنه لا يرث[13].

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٥٤.

(٢) ٣/٤٥٤ ـ وفي وجه له الوطء.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٨) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٩) سقط في (ب).

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(١١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(١٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(١٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

ومنها: أنه لا يعتق في الكفارة[١].

ومنها: أنه لا يملك إلا طلقتين فقط [٢].

ومنها: الجمع في النكاح [٣].

ومنها: أن عدتها قرآن[٤].

ومنها: أنه ليس كفوءاً لمن عتقت كلها.

ومنها: إذا سرق مبعضاً فهو كما لو سرق رقيقاً.

ومنها: أنه لا[٥] يجب عليه الجهاد[٦].

ومنها: أنه لا يحكم لمبعضه ولا يشهد له[٧].

ومنها: أنه لا يكون شاهداً[٨].

وأما ما هو على الأصح، ففي صور:

منها: أنه لا تجب عليه الجمعة في نَوْبَتِهِ[٩].

ومنها: أن نَفَقَةَ زوجتِهِ عليه نَفَقَةُ المعسرين وإن كان موسراً[١٠]؛

ومنها: أنه يحد في الزنا حَدَّ العبيدِ[١١]؛

ومنها: أنه لا تجب عليه نفقةُ القريب[١٢]؛

ومنها: أنه لا تنعقد له الجزية[١٣]؛

ومنها: عدم وجوب سترتها كالحرائر في الصلاة على الأصح[١٤]؛

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٥) سقط في (ب).

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٨) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٤.

(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

(١١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

(١٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

(١٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

(١٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.

ومنها: اشتراط التنجيم في الكتابة، وإن ملك ببعضه الحر[1].

وأما ما لا يصح إلحاقه بأحد القسمين وفيه خلاف ففي صور:

منها: إذا اشترى أمة ببعضه الحر، لا ينكحها كما تقدم.

ومنها: أنه لا يستحق كفالة اللقيط.

ومنها: إذا سرق السيد ما ملكه ببعضه الحر، لا قطع.

وأمّا ما أعطى فيه كل جزء جزءاً ففي صور:

منها: إذا جنى عليه، وجب قيمة الرقيق ودية الحر[2].

ومنها: غُرَّةُ المبعضِ كالدية، فيجب نصف قيمة جنين ونصف غرة حر[3].

ومنها: المبعضة يزوجها المالك مع قريبها[4]، وقيل المعتق[5]، وقيل السلطان[6].

ومنها: إذا قتل خطأ، تحملَتْ عاقلتُهُ بعضه الحر.

ومنها: أنه يعتكف إذا كان بينه وبين سيده مهايأة في نوبته[7].

ومنها: إذا اقترض ممن يملك نصفه ما لا ملكه ببعضه الحر.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ والأَرْبَعُونَ:

إذا اختلف المتبايعان بأن قال البائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن، وقال المشتري: لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع، ففيه أربعة أقوال، أصحها أنه يجبر البائع إن لم يكن الثمن معيناً لأن حق المشتري في العين. وحق البائع في الذمة،

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.
(٣) وسيأتي توضيح ذلك في باب الجنايات.
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.
(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.
(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٥.
(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٦٦.

فقدم ما يتعلق بالعين كارش الجناية مع غيره من الديون، ولأن البائع يتصرف في الثمن، فليجبر على تسليم المبيع ليتصرف المشتري فيه، ولأنه إذا لم يسلم، لم يأمن الفسخ لأن المشتري يتوقعه بتلف المبيع، فليسلم ليأمن. ولأنه يجبر على تسليم ملك غيره، والمشتري يجبر على تسليم ملك نفسه، إلا في مسائل:

منها: إذا كان وكيلاً.

ومنها: عامل القراض، كالوكيل.

ومنها: إذا باع الحَاكمُ مَالَ المُفْلِسِ، وجب تسليم الثمن قبل قبض المبيع من غير خلاف.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ والأَرْبَعُونَ:

التصرفُ فيما يجوز له، وما لا يجوز صفقةً واحدةً صحيحٌ في ملكه في أصح القولين دون غيره، إلا في مسائل:

منها: ما[1] إذا أَجَرَ الراهن العين المرهونة مدة تزيد على محل الدين، فالصحيح بطلانه.

ومنها: بيع العرايا، وهو بيع الرطب على النخل بتمر في الأرض. وكذا العنب بالزبيب إذا زاد في العرايا على القدر الجائز، وهو خمسة أَوْسُق أو دونها، فإنه يبطل في الكل.

ومنها: إذا باع صاعاً بصاعين، فإنه يبطل في الجميع.

ومنها: إذا استعار شيئاً ليرهنه بدين مدة، فزاد عليها، بطل في الكل على الصحيح من قول الرافعي في شرحه الكبير.

ولو كان لكل واحد دين مستقر على الآخر من جنسين كذهب ودراهم، فقال: بعتك الدينار الذي لي في ذمتك بالعشرة التي لك في ذمتي، لم يجز وإن باعه لِغَيْرِ مَنْ عليه، كان باطلاً على الأظهر.

---

(١) سقط في (ب).

كتاب السلم[(١)][(٢)]

هو نوع من البيع[(٣)]، فلو قال: بعتك ثوباً صفته كذا بهذه الدراهم، كان بيعاً لا سلماً على ما هو الأصح في الروضة والمنهاج، وصار بهذا اللفظ بيعاً موصوفاً في الذمة وليس بسلم اعتباراً باللفظ إذا لم يقع بعده لفظ سلم، وصارت الزيادةُ واردةً عليه لأن صحيحها لا يحتاج إلى هذه الزيادة، وإن قلنا بالمعنى على صحة ما صححه ابن الصباغ، فسلم كما نقله الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي رحمه الله في الإملاء، واختاره بعض المتأخرين أنه المفتى به.

والدليلُ على صحته قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾[(٤)].

وقوله - ﷺ - «مَنْ أَسْلَفَ فَلْيُسْلِفْ في كَيْلٍ مَعْلُوم، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ إلى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»[(٥)].

ولصحته شروط سبعة: [(٦)]

---

(١) ويقال له السلف، يقال أسلم وسلم، وأسلف وسلف. والسلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق. قاله الماوردي، وسمي سلماً: لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفاً: لتقديم رأس المال.

مغني المحتاج ١٠٢/٢.

(٢) سقط في (ب).

(٣) روضة الطالبين ٣/٤ - مغني المحتاج ١٠٢/٢.

(٤) البقرة - آية (٢٨٢).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب السلم/باب: السلم في كيل معلوم ٤٢٨/٤ (٢٢٣٩). وفي ٤٢٩/٤، باب: السلم في وزن معلوم (٢٢٤٠) (٢٢٤١) ومسلم في المساقاة/باب: السلم ١٢٢٧/٣ (١٢٧/١٦٠٤).

(٦) الشرح الكبير ٢٠٨/٩.

أحدهما: قبض رأس المال في المجلس[١]، فلو قبض البعض ثم تفرقا، صح فيه[٢] وأقبض بالقسط دون ما لم يقبض[٣]، ولو أحاله به، لم يصح[٤].

ولو قبض رأس المال في المجلس، فتلف في يده حين القبض في المجلس، ففي بطلان السلم وجهان في البحر والتتمة.

فإن قلنا ينفسخ غَرُمَ بَدَلَهُ وهما كالوجهين في زمن الخيار بعد القبض كما ذكره السبكي في شرحه. ولو كان رأس السلم عبداً، فأعتقه المُسْلَمُ إليه قَبْلَ قَبْضِهِ. لم يصح[٥]. إن لم نصحح إعتاق المشتري قبل القبض، وإلا فوجهان: [٦]

قال النووي في الروضة: [٧] فإن صححنا فتفرقا قبل قبضه، بطل العقد، وإلا فيصح. وفي نفوذ العتق وجهان[٨]، وقول النووي في الروضة: فإن صححنا فتفرقا، فهو[٩] غلَطٌ، والصوابُ: [١٠] فإن أبطلنا فتفرقا قبل قبضه، بطل العقد[١١].

الشرط الثاني: أن يكون موصوفاً بجميع صفاته المعلومة[١٢]، ولا بد من أن تكون تلك الصفات معروفة لغيرها ليرجعا إليه عند تنازعهما[١٣]، وهل تكفي الاستفاضة أو لا بد من عدلين؟ فيه وجهان[١٤]، أظهرهما الثاني.

الشرط الثالث: أن يكون مقدوراً على تسليمه عند وجوبه[١٥]، فلو انقطع من بلده، وجب إحضاره إن كان قريباً[١٦]، والقريب فيما دون مسافة القصر على

---

(١) الشرح الكبير ٩/٢٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٠٢ ـ روضة الطالبين ٤/٣.
(٢) أي في المقبوض. روضة الطالبين ٤/٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٠٢.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٤/٤٢٣.
(٥) الشرح الكبير ٨/٢١٤ ـ روضة الطالبين ٤/٤.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) ٤/٤.
(٨) المصدر السابق.
(٩) سقط في (ب).
(١٠) وفي (ب) زيادة أن يقال.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) الشرح الكبير ٨/٢٦٧، ٢٦٨ ـ روضة الطالبين ٤/١٥.
(١٣) مغني المحتاج ٢/١١٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٩.
(١٤) روضة الطالبين ٤/٢٩.
(١٥) هذا الشرط ليس من خواص السلم، بل يعم كل بيع.
الشرح الكبير ٩/٢٤٢ ـ روضة الطالبين ٤/١١.
(١٦) روضة الطالبين ٤/١١، ١٢ ـ مغني المحتاج ٢/١٠٦.

الصحيح [١]. والثاني مسافة العَدْو.

ولو كان بالمسلم فيه ضامن فمات والمسلم فيه موجود، طولب في تركته، فإن كان معدوماً، فلا مطالبة في التركة، فإن وجد وأخذ من التركة، لا رجوع للورثة إلا بعد الأجل إن ضمن بالإذن[٢].

الشرط الرابع: أن يكون بكيل معلوم أو ذرع معلوم إلى أجل معلوم[٣]. فلو وقّتا بنفر الحجيج حمل على الأول ما لم يعين الثاني خلافاً لما في الحاوي، عدم الصحة لغير أهل مكة، وهو ظاهر لتحقق النفر، وذكر وجهين في توقيت يوم القر لأهل مكة[٤]، قال الرافعي: وهذا ضعيف[٥].

ويوم القر[٦] هو الحادي عشر من ذي الحجة[٧].

قال النووي في الروضة: [٧] ما ذكره صاحب الحاوي فهو قوي[٨].

ولو اتفقا على ربيع أو جمادى وأطلق حمل على الأول[٩].

الشرط الخامس: أن يكون موضع التسليم معلوماً صالحاً للتسليم وإلا فسد العقد كما هو مقتضى كلام الماوردي[١٠]؛

---

(١) روضة الطالبين ٤/ ١١، ١٢ ـ الشرح الكبير ٩/ ٢٤٤ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٠٦.

(٢) الشرح الكبير ٩/ ٢٤٧ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٢.

(٣) للخبر السابق. الشرح الكبير ٩/ ٢٥٦، ٢٥٧.

(٤) سقط في (ب).

(٥) الشرح الكبير ٩/ ٢٣٥.

(٦) بفتح القاف وتشديد الراء. وسمي بذلك لأنهم يقرُّون فيه بمنى وينفرون بعد النفرين في الثاني عشر والثالث عشر.

روضة الطالبين ٤/ ٩.

(٧) روضة الطالبين ٤/ ٩.

(٨) وقال ودعوى الإمام الرافعي رحمه الله شهرته عند غير الفقهاء ومن في معناهم لا يقبل. بل ربما لا يعرف القسّر كثير من المتفقهين.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) وقال الرافعي السلم أما مؤجل أو حال. أما المؤجل فقد حكي عن نص الشافعي رضي الله عنه اختلاف في أنه هل يتعين مكان للتسليم فانقسم الأصحاب إلى نفاة للخلاف ومثبتين. وأما الحال، فلا تشترط فى التعيين، ويتعين موضع للتسليم. الشرح الكبير ٩/ ٢٥١ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٣.

وقال القاضي حسين: ينبغي أن يصح ويسلم في موضع صالح[1]، فإن كان زائداً، فإنه يستحق أجرة الزائد، ولا يكلف في الأقرب حط شيء من الأجرة، بل يتجه تخيير المسلم، فيقال إن شئت سلمت لك في المعين، وإن شئت سلمت في الموضع الصالح من غير حط شيء من الأجرة. وحيث فسخ السلم، استرد رأس المال إن كان باقياً[2].

الشرط السادس: أن يكون الثمن معلوم الوزن والكيل والعد[3]، إذا قلنا يجوز أن يكون الثمن غير النقدين، فإن كان نقداً كدراهم أو دنانير، فيكون معلوم القدر[4] والصفة.

الشرط السابع: أن يكون المسلَم فيه ديناً[5]، فيصح حالاً ومؤجلاً[6]، فلو أطلق العقد، حمل على الحلول[7]. قال الرافعي في شرحه الكبير:[8] هذه الشروط منها خمسة متفق على صحتها، واثنان مختلفٌ فيهما وهما العلم بقدر رأس المال وبيان موضع التسليم.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: سلم الحيوان في الحيوان جائز شرعاً، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنهما ـ قال: أمرني رسول الله ـ ﷺ ـ أن أشتري بعيراً ببعيرين إلى أجل[9].

---

(١) المصدران السابقان. (٢) روضة الطالبين ٤/٥.

(٣) الشرح الكبير ٨/٢٥٧ ـ روضة الطالبين ٤/١٤.

(٤) وحمل على نقد البلد ـ روضة الطالبين ٤/٦.

(٥) لأن لقط السلف والسلم موضوع للدين.
الرافعي الشرح الكبير ٩/٢٢٢ ـ روضة الطالبين ٤/٦.

(٦) روضة الطالبين ٤/٧.

(٧) قلت حكى النووي في الروضة وجهان: أصحهما عند الجمهور يصح ويكونُ حالاً. والثاني لا ينعقد ٤/٧.

(٨) ٩/٢٠٨.

(٩) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع/باب: ما يلي بيع الحيوان بالحيوان ٣/٢٤٨ (٣٣٥٧).
وعزاه الحافظ ابن حجر في التلخيص ٣/٩. له وللدارقطني والبيهقي من طريقه.
وقال في الإسناد ابن إسحاق، وقد اختلف عليه فيه، لكن أورده البيهقي في السنن، وفي =

وروي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه باع بعيراً بعشرين بعيراً إلى أجل[١].

واشترى ابن عمر راحلة بأربعةِ أَبْعُرَةٍ[٢]، فدل ذلك على صحته، إلا في مسألة: وهي: ما إذا أسلم في جارية حامل أو مع أختها أو ولدها أو عمتها أو بنتي عم، لم يجز، ولو أسلم جارية صغيرة في كبيرة[٣]، والمسلم صفة المسلم فيه تسلمها له عند[٤] المحل، صح على الصحيح، ووجب قبولُها على الأصح. وإن كان وطؤها في مدة الأجل كما ذكره النووي في الروضة[٥]، والوجه الثاني: لا يصح، وعليه الاستثناء.

وكذا لو أسلم في شاةٍ لبونٍ[٦]، وما قدمناه مخالف لما إذا اقترض جاريةً فردها للمقرض بعد أن وطئها، لم يصح.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

يشترط لصحة السلم قَبْضُ رأسِ المالِ في مجلس العقد، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا عقد المسلم والمسلم إليه عقد سلم، ثم وكل المسلم وكيلاً إقباض رأس مال السلم للمسلم إليه، فسلمه الوكيل في المجلس مع عدم حضـ موكله، لم يصح[٧] كالحوالة كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

الخلافيات من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وصححه.

(١) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب البيوع/باب: ما يجوز من بيع الحيوانِ بعض ببعض ـ ٢/٦٥٢ (٥٩). وقال الحافظ في التلخيص ٣/٣٨. وفيه انقطاع بين الحسن وعلي. وقد روي ما يعارض هذا، فروى عبد الرازق من طريق ابن المسيب عن علي أنه كره بيع بعير ببعيرين نسيئة. وروى ابن أبي شيبة نحوه عنه.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ في المصدر السابق (٦٠).

وعلقه البخاري وأخرجه الشافعي عن مالك. وقال الحافظ في التلخيص ٣/٣٨. روي عن ابن عمر ما يعارض هذا، رواه عبد الرازق عن محمد عن ابن طاوس عن أبيه أنه سأل ابن عمر عن بعير ببعيرين، فكرهه.

(٣) روضة الطالبين ٤/١٩.

(٤) في (ب) قبل.

(٥) المصدر السابق.

(٦) روضة الطالبين ٤/١٨.

(٧) الشرح الكبير ٩/٢١٣، ٢١٤ ـ روضة الطالبين ٤/٤.

المسْـأَلَةُ الثَـانِيَةُ: إذا أحـال برأس مـال السلم وقبض المسلم إليه الحـوالـة في المجلس، لم يصح لأن الحوالة تحول الحق إلى ذمة المحال عليه، فهو يؤديه من جهة جنسه[١] لا من جهة السلم، فلهذا لم يصح[٢].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

السلم في اللبن جائز[٣] إن عَيَّنَ جنسه، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أسلم في اللبن الحامض[٤].

المسـألة الثـانية: إذا أسلم في اللبن االمخيض، نص الشـافعي رحمه الله على عدم الجواز، نقله الرافعي في الشرح الكبير[٥] وغيره[٦]

القَاعِدَةُ الرّابِعَةُ:

كل ما لا ينضبط إلا بالكيل فهو مكيل، وإلا موزون، إلا في مسألة: وهي اللؤلؤ الصغار يجوز فيها السلم كيلاً ووزناً كما قاله الرافعي في الكبير[٧][٨] إن عَمَّ وجـودُها، وقال النووي من زياداته[٩][١٠]، هذا مخالف لما قاله الإمام.

لأن عنده أن ما لا يعد الكيل فيه، لا يصح السلم فيه كيلاً.

ولو أسلم في فتات العنبر والمسك كيلاً، لم يصح[١١].

قال النووي في الروضة[١٢]: وحمل إمام الحرمين إطلاق الأصحـاب على جواز كيل الموزون فيما يَعد الكيل في مثله ضابـطاً لا مختلفاً كَبُـرْمةٍ معلومـة، ولا يصح في رُمَّان وبِطْيخ وسَفَرْجَـل وبَاذِنْجَـان كيلاً، بـل وزناً[١٣]. ولا يصـح في بطيخـة واحدة أو

---

(١) في (ب) نفسه. (٢) المصدران السابقان.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٠٨ ـ الشرح الكبير ٩/٢٥.

(٤) لأن الحموضة عيب. روضة الطالبين ٤/٢٣.

(٥) الشرح الكبير ٩/٢٦٨. (٦) روضة الطالبين ٤/٢٤.

(٧) وفي (ب) الشرح الكبير. (٨) الشرح الكبير ٩/٢٧٩.

(٩) وفي (ب) من زياداته في الروضة.

(١٠) ٤/١٧.

(١١) الشرح الكبير ٩/٢٥٩ ـ روضة الطالبين ٤/١٤.

(١٢) ٤/١٤.

(١٣) الشرح الكبير ٩/٢٦٠ ـ روضة الطالبين ٤/١٤.

سفرجلة، ولا في عدد منها لإحتياجه إلى ذكر حجمها ووزنها، فيلزم عِزَّةُ الوجودِ[1]، وكذا حنطة وثوب وزناً[2]، ويصح في آنية المرمر، كما نص عليه في الأم[3] في باب السلف، والحجارة كالخشب وصفاً ووزناً، جاز إتفاقاً لإمكان نحته[4]. وما لا ينضبط بالصفات لا يصح السلم فيه كما تقدم.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

المُسْلَمُ فيه، شرطه: أن يكون منضبطَ الصفاتِ، إلا في مسائل:

منها الآجرُّ، فإنه يصح السلم فيه على الصحيح، لأن ناره لطيفة[5].

ومنها: السكر[6].

ومنها: الدِبس[7].

ومنها: الفانيد[8].

ومنها: اللِّبَأْ[9] الأصح صحته كما هو في تصحيح التنبية، وكذا في الدقائق على الصحيح، وفي الماوردي وجهان أصحهما عند الروياني المنع، قال: وعند عامة الأصحاب الصحةُ. ولا يجوز السلم فيما هو مستتر كالأرز والعلس والحنطة لإستتارهم في الأكمه[10].

ولا يجوز فيما يَعِزُّ وجودُه كلحم صيد في موضع العزة[11] أو لندورته كاللآلىء الكبار وكذا الدراهم والدنانير وعكسه، كما سنذكره (في)[12] آخر الباب.

---

(١) الشرح الكبير ٩/٢٦١ ـ روضة الطالبين ٤/١٤.

(٢) روضة الطالبين ٤/١٤.

(٤) روضة الطالبين ٢/١٤.

(٥) روضة الطالبين ٢/٢٨.

(٦) الشرح الكبير ٩/٣٠٢ ـ روضة الطالبين ٤/٢٢.

(٧) الشرح الكبير ٩/٣٠٢ ـ روضة الطالبين ٤/٢٢. وهو بالكسر عصارة الرطب.

(٨) نوع من الحلوى، وهي كلمة أعجمية.
الشرح الكبير ٩/٣٠٢ ـ روضة الطالبين ٤/٢٢.

(٩) أول اللبن في النتاج ـ روضة الطالبين ٤/٢٢.

(١٠) روضة الطالبين ٤/٢٨ ـ الشرح الكبير ٩/٣١٩.

(١١) روضة الطالبين ٢/١٧ ـ الشرح الكبير ٩/٢٧٨.

(١٢) سقط في (أ).

فإذا قلنا أنه لا يجوز السلم في اللآلىء الكبار، فلا يجوز قرضها إن قلنا الواجب في المتقومات المثل، فيتعذر ضبطه ليوجد مثله.

ولو أسلم في جارية ذات زوج أو عبد ذو زوجة، جاز[1].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

ما لا يجوز سلمه لا يجوز قرضه، إلا في مسائل:

منها: الخبز، ففي جواز قرضه وجهان كما في السلم[2]، فيه قال الرافعي في الشرح الصغير[3] المختار الجواز للحاجة[4]. قال النووي[5] وقطع صاحب التتمة بالصحة لضرورة الاحتياج إليه، ولإطباق الناس عليه ببلاد مصر وغيرها، والأصح عدم جواز السلم فيه.

ومنها: جزء الدار، لا يجوز السلم فيه[6]، ويجوز قرضه كما ذكره ابن الرفعة في الشفعة.

ومنها: الدنانير والدراهم[7]، يجوز قرضها، ولا يجوز السلم فيها[8].

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

بيان محل التسليم شرط في السلم، فإذا عينه تعين، إلا في مسألة: وهي ما إذا خرب ذلك الموضع المعين للتسليم، ففيه ثلاثة أوجه ذكرها الرافعي[9] من غير ترجيح، قال النووي في زياداته في الروضة:[10] أقيسها[11] أقرب موضع لموضع

---

(١) روضة الطالبين ١٩/٤ ـ الشرح الكبير ٢٩٣/٩.

(٢) أصحهما عند الجمهور لا يصح، وأصحهما عند الإمام والغزالي الصحة. ١٦/٤ روضة الطالبين ـ الشرح الكبير ٢٧٢/٩.

(٣) وفي (ب) الكبير.

(٤) وحكي في الشرح الكبير الوجهين من غير ترجيح.

(٥) روضة الطالبين ٣٣/٤.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٥)

(٧) في ب تقديم وتأخير.

(٨) روضة الطالبين ٢٧/٤.

(٩) نقلاً عن القاضي ابن كج ـ الشرح الكبير ٢٥٥/٩.

(١٠) ١٣/٤.

(١١) أي الأوفق بالقياس على القواعد الفقهية.

التسليم، وقد تقدم بيانُهُ. ولورد المسلم إلى المسلم، ما كان تسلمه في رأس مال سلم في دين كان له عليه قبل التفرق، لم يصح لعدم تفرقهما، ولعدم إبرام الملك كما في الروضة[1] عن الروياني.

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

يَجِبُ في ذكر سلم لحوم الصيد، كُلُّ ما يجب في سائر اللحوم إلا في مسألتين:

إحداهما: أنه لا يذكر من أوصاف لحم الصيد أن يكون خصياً[2].

المِسْأَلَةُ الثَانِيَةُ: أن لا يذكر من صفته أن يكون معلوفاً ويستثنى من العكس في الصيد دون غيره أن يكون من لحم صيد باحبولة أو بسهم أو بجارحة أو بفهد أو كلب. قيل لأن صيد الكلب أطيب، فيتميز على غيره كما ذكره الرافعي ـ رحمه الله[3] ـ.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

يشترط في ذكر التمر وسائر الحبوب ذكر النوع[4] والبلد[5][6] وصغر الحبات وكبرها[7]، وجديداً أو عتيقاً[8]، وأن يذكر في الرطب[9] جميع ذلك، إلا في مسألة: وهي أن لا يذكر فيه الجديد والعتيق خلافاً للغزالي في وسيطه، فإنه اعتبر ذلك في الرطب دون الحنطة[10].

قال النووي في الروضة:[11] وهذا خلاف ما عليه الأصحاب.

---

(١) ٤/٣ ـ الشرح الكبير ٩/٢١١.
(٢) ولا معلوفاً. الشرح الكبير ٩/٣٠٠ ـ روضة الطالبين ٤/٢١.
(٣) الشرح الكبير ٩/٣٠٠.
(٤) فيقول معقلي أو بدني.
(٥) وفي (ب) واللون.
(٦) فيقول بغدادي أو بصري.
(٧) الشرح الكبير ٩/٣١٩ ـ روضة الطالبين ٤/٢٣ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٠٩.
(٨) لأن صغير الحب أقوى وأشد.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) الشرح الكبير ٩/٣١٩.
(١١) ٤/٢٣. وقال الرافعي وهو خلاف النص. الشرح الكبير ٩/٣١٩.

ولا يشترط في العسل ذِكْرُ جديدٍ وعتيقٍ كما في الروضة[1]، وفيه نظر بـل ينبغي الإشتراط، وذلك لأن العسل العتيق أجود من الجديد لثخانته وصفائه وذهاب ما فيه من الشمع، ولرغبة الناس فيه لكسر حدته، فينبغي تعيينه لتفاوت أغراض الناس فيـه، وبه قال الماوردي[2]، وقال أيضاً أنه يحتاج إلى ذكـر مرعـاه ولونـه وثخنه ورِقَّتـه، ومطلقـة يحمل على المصفى.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

من أسلم في حنـطة قريـة معينة[3] أو ثمـرة بستان معين، صـح إلا في مسألـة: وهي ما إذا كانت القرية أو البستـان صغيرين، لم يصـح[4]. ويجب عليه[5] تسليمُهـا نقيةً من التراب وغيره[6]. إلا أن يكون قليلاً كيلاً جـاز لا وزناً، ويجـوز أجود ويجب قبوله في الأصح.

ولو أسلم إليه في ثوب كهذا الثوب أو كهذه الحنطة، لم يصح عن العـراقيين[7] خـلافاً لمـا في التهذيب الصحـة[8]، ويَقُومُ مَقَـامَ الـوصفَ، والـذي يـدل عليـه نص الشافعي ـ رحمه الله ـ أن هذا وكلَّ جنسٍ على هذا الشرط، يصح.

القَاعِدَةُ الحَادِيَة عَشَرَة:

السلمُ في الدنانير والدراهم غَيْرُ جَائِزٍ، إلا في مسألـة: وهي ما إذا أسلم فيهمـا

---

(١) ٤/ ٢٣.

(٢) نهاية المحتاج ٤/ ٢١١. مغني المحتاج ٢/ ١١٤.

(٣) عظيمة، قيدنابها ليصح التعليل.

(٤) لأنه قد ينقطع بجائحة ونحوهـا، فلا يحصـل منه شيء، وذلـك لا حاجة إليه. روضـة الطالبين ٤/ ١٥ ـ الشرح الكبير ٩/ ٢٦٥ ـ ٢٦٦ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٠٨.

تنبيه: لم يتعرضوا لضابط الصغيرة والكبيرة، ونقل ابن كج عن الشـافعي أن الكبير مـا يؤمن فيها الانقطاع، والصغيرة بخلافه، فالعبرة بكثرة الثمار وقلتها.

مغني المحتاج ٢/ ١٠٨.

(٥) وفي (ب) عليهم.

(٦) من الزوائد والمدر. روضة الطالبين ٤/ ٣٠.

(٧) لأن هذه الحنطة والثوب قد يتلفان.

روضة الطالبين ٤/ ١٥ ـ الشرح الكبير ٩/ ٢٦٥.

(٨) الشرح الكبير ٩/ ٢٦٥ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٠٨.

غيرهما، ولا يجوز سلم الدراهم في الدنانير وعكسه مؤجلاً[1]. وفي الحال وجهان حكاهما صاحب البيان وغيره، أصحهما في الأم عدم الصحة، نقله النووي من زيادات الروضة[2].

والثاني: يصح، بشرط القبض في المجلس. قاله أبو الطيب[3]، ولا يجوز السلم في الكتان قبل دقه[4]، كما لا يجوز في المستتر كالأرز والعلس في كمامهما[5]، ويصح في الخشب والحديد والنحاس والرصاص[6] وقصب السكر والعطر، كالمسك والعنبر والكافور[7]. ويجوز في الأحجار والجص والنورة[8] والمنافع كتعليم القرآن[9]

ويجوز في الفلوس عدداً، ويصح في الورق دون الرق كما نص عليه.

ويجوز في شعر ووبر وصوف[10] يذكر بلده وطوله وخريفي أو ربيعي، من ذكر أو أنثى، وفي قطن يذكر بلده ولونه، وجديداً وعتيقاً[11].

ولا يجوز إقراض المكيل وزناً بخلاف السلم، ولا إقراض الدراهم المغشوشة كما ذكره صاحب البحر[12].

ويشترط في الطير ذكر نوع وصغر وكبر جثة[13]، وقال الشافعي ـ رحمه الله ـ في البويطي إنه لا يجوز السلم في الطير، لأنه لا يوصف بسن ولا ذرع، ولم يتبعه أحد

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٧.
(٢) المصدر السابق.
(٣) المصدر السابق.
(٤) الشرح الكبير ٩/٣١٢.
(٥) سبق.
(٦) روضة الطالبين ٤/٢٦ ـ الشرح الكبير ٩/٢١٦.
(٧) الشرح الكبير ٩/٣١٧ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) ذكره الروياني.
المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/١٠٣ ـ الشرح الكبير ٩/٣١٦.
(١٠) ويضبط الجميع وزناً.
(١١) لأن صوف الإناث أشد نعومة.
الشرح الكبير ٩/٣١٠ ـ ٣١١ ـ روضة الطالبين ٤/٢٤.
(١٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٥.
(١٣) الشرح الكبير ٩/٢٦٩ ـ روضة الطالبين ٤/٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/١١١.

من الأصحاب إلا صاحب المهذب[1]، والباقون أنكروه. فإن جاوزناه وكان حياً، فبالعدد. وإن كان مذبوحاً، فبالوزن ليس إلا. وما قالوه فيه نظر لجهالة ما فيه من اللحم والريش، ولاستتار لحمه بالريش كلحم شاة مستتر بالصوف، وإلا فما الفرق.

---

(١) شرح المهذب ٢/ ٢٩٨.

كتاب الرهن[1][2]

الأصل فيه من الكتاب قوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾[3].

ومن السنة ما روي عنه ـ ﷺ ـ أنه رهن درعه عند يهودي يقال له أبو شحمة[4]. متفق عليه[5].

فقد دل الكتاب والسنة على صحته، وله أركان خمسة:

أحدها: المرهون[6]، وله شروط ثلاثة:

أحدها: أن يكون عيناً، فلا يصح بدين في أصح الوجهين[7]، لأنه لا يلزم إلا بالقبض.

الثاني[8]: أنه لا يمتنع إثبات يد المرتهن عليه، فلو قال رهنته عندك بشرط عدم

---

(١) لغة الثبوت والدوام. ومنه الحالة الراهنة. أي الثابتة.

وقال الماوردي: هو الاحتباس، ومنه قول الله عز وجل: ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾.

وشرعاً: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه.

مغني المحتاج ٢/١٢١ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٣٣.

(٢) سقط في (ب).

(٣) البقرة. اية (٢٨٣).

(٤) بفتح المعجمة وسكون المهملة. اسمه كنية. الفتح ٥/١٦٧.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب البيوع/باب: شراء النبي ﷺ بالنسيئة ٤/٣٠٢. (٢٠٦٨). ومسلم في المساقاة/باب: الرهن ٣٠٠/١٢٢٦ (١٢٦/١٦٠٣) عن عائشة رضي الله عنها.

(٦) الشرح الكبير ١٠/٣ ـ روضة الطالبين ٤/٨٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٢١.

(٧) على الأصح، والثاني يصح تنزيلاً له منزلة العين.

روضة الطالبين ٤/٣٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٢ ـ الشرح الكبير ١٠/٣.

(٨) مغني المحتاج ٢/١٢٢.

بيعه عند المحل، بَطَلَ الرهن[1]. وكذا كل ما يضر بالمرتهن. وإن نفع المرتهن وضر الراهن، كشرط منفعة للمرتهن، بطل الشرط[2] وكذا الرهن في الأظهر[3]. كما إذا شرط أن كل ما يحدث منه يكون مرهوناً، فالأظهر فساد الشرط[4] كما نص عليه في الأم.

ولا تدخل الثمرة المؤبَّرة تحت رهن الشجرة قطعاً[5]، ولا غير المؤبرة على الأظهر[6] ويصح رهن المرتد والجاني كبيعهما[7]، إذا كانت الجناية عمداً وفي الخطأ على الأصح.

الثالث: أن تكون العينُ قابلةً للبيع عند حلول الأجل[8] احترازاً من رهن الثمرة قبل بدو صلاحها بدين مؤجل يحل قبل الإدراك، إلا أن يشترط القطع، فيصح على المذهب كما ذكره النووي من زيادات الروضة[9].

ولا يشترط أن يكون الرهن ملكاً للراهن على المذهب، بل يستعير ليرهن[10]، وسبيله سبيل الضمان على الأظهر لا العارية، فعلى الأول لا رجوع للمعير بعد قبض المرتهن قطعاً، إلا أن يزيد على القدر، فيبطل في الكل على الصحيح كما ذكره الرافعي[11].

---

(١) مغني المحتاج ٢/١٢١ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٣٥ ـ روضة الطالبين ٤/٥٩.

(٢) لمخالفة الحديث ـ مغني المحتاج ٢/١٢١.

(٣) لمخالفته لمقتضى العقد كالشرط المضر بالمرتهن. والثاني لا يبطل، بل يلغو الشرط. ويصح لأنه تبرع فلم يؤثر فيه.

نهاية المحتاج ٤/٢٣٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٢ ـ روضة الطالبين ٤/٥٨.

(٤) لأنها معدومة مجهولة. والثاني لا، لأن الرهن عند الإطلاق إنما لم يتعدّ للزوائد لضعفه، فإذا قوي سرى.

مغني المحتاج ٢/١٢٢ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٣٦ ـ روضة الطالبين ٤/٥٨.

(٥) روضة الطالبين ٤/٦١ ـ الشرح الكبير ١٠/٥٥.

(٦) وقيل قطعاً ـ المصدران السابقان.

(٧) مغني المحتاج ٨/١٢٣ ـ روضة الطالبين ٤/٤٤ ـ ٤٥ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٤٠.

(٨) الشرح الكبير ١٠/٧ ـ روضة الطالبين ٤/٤٠.

(٩) ٤/٤٨.

(١٠) روضة الطالبين ٤/٥٠ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٣.

(١١) الشرح الكبير ١٠/٢٣.

ولـو كان لمُبَعَضٍ على سيـده دَيْنٌ، فرهن عنـده ما يملكـه منـه، صـح [1]. ولا يجوز له إعتاقه إلا بإذنه كالأجنبي.

الركن الثاني: المرهون به[2]، وله شروط أربعة:

أحدها: أن يكون دَيْناً[3].

الثاني: أن يكون ثابتاً[4].

الثالث: أن يكون لازماً[5].

الرابع: أن يكون معلوماً[6].

واحترز بالدين عن العين[7]، وبالثابت عن الذي لم يوجد بعد، كما سيستقرضه غـداً[8]، وبالـلازم عما وجـد، ولم يلزم كمال الكتـابـة[9] معلومـاً، أي بقـدر الـدين وصفتـه. وهذا الشـرط نقله ابن الرفعـة في الكفايـة عن الاستقصـاء، وجـزم بـه ونقله صاحب المهمات عن ابن عبدان في شرائط الأحكام.

ويشترط ذكر جنس الدين[10] وقدره[11] وصفتـه[12]، وكذا المـرهون عنـده في الأصح[13] ولو إستعار ليرهن بقدر معين، فَرَهَنَ بـأَنْقَصَ مِنْهُ، جـاز أو بزيـادة بَطَلَ في الجميع على الصحيح المنصوص[14].

---

(١) مغني المحتاج ٢/ ١٣٠ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٢٦٢.

(٢) الشرح الكبير ١٠/ ٣٠ ـ روضة الطالبين ٤/ ٥٣.

(٣) الشرح الكبير ١٠/ ٣٠ روضة الطالبين ٤/ ٥٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢٦.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) فلو جهلاه أو أحدهما، لم يصح. ذكره المتولي وغيره. مغني المحتاج ٢/ ١٢٦.

(٧) أي فلا يصح بالأعيان المضمونة بحكم العقد كالمبيع، أو بحكم اليد كالمغصوب. روضة الطالبين ٤/ ٥٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢٦.

(٨) روضة الطالبين ٤/ ٥٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢٦.

(٩) الشرح الكبير ١٠/ ٣٣ ـ ٣٤ ـ روضة الطالبين ٤/ ٥٤.

(١٠) ككونة ذهباً أو فضة.

مغني المحتاج ٢/ ١٢٥ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٢٤٥.

(١١) كعشرة أو مائة.

(١٢) من صحة وتكسر وحلول وتأجيل.

(١٣) والثاني لا يشرط لضعف الغرض فيه، نهاية المحتاج ٤/ ٢٤٥.

(١٤) مغني المحتاج ٢/ ١٢٥.

ولو استعار ليرهن بمائة دينار، فرهنه بمائة درهم، لم يصح. وكذا عكسه [١]، ولو قال ارهنه بما شئت، جاز أن يرهنه بأكثر من قيمته على الأصح.

الركن الثالث: الصيغة، وهي الإيجاب والقبول. [٢].

ولو قال: بعتك بكذا على أن ترهنني، فقال: اشتريت ورهنت، صح [٣].

وعلى هذا لا يشترط قبول الراهن، ويكون الشرط بمنزلة القول، ويشترط تقدم خطاب البيع أو القرض على خطاب الرهن، وجوابهما على جواب الرهن.

الركن الرابع: الراهن، شرطه مطلق التصرف[٤].

فلا يصح رهن الصبي والمجنون، ولا يرهن[٥] لهما إلا لضرورة[٦] أو غبطةٍ[٧] ظاهرة. قال الغزالي ـ رحمه الله ـ وزيادة شرط آخر وهو أن يكون من أهل التبرع[٨].

الركن الخامس: المرهون عنده[٩] كذلك.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: كُلُّ ما جاز بيعُهُ، جاز رَهْنُه[١٠]، إلا في مسائل:

منها: المنافع يجوز بيعها بالإجارة؛ إذ هي بيعٌ للمنافع، ولا يجوز رهنُها لعدم

---

(١) المصدر السابق.
(٢) روضة الطالبين ٤/٥٧ ـ مغني المحتاج ٢/١٢١.
(٣) روضة الطالبين ٤/٥٣ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٣٥.
(٤) مغني المحتاج ٢/١٢٢ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٣٦.
(٥) أي الولي.
(٦) وهو أن يرهن على ما يقترض لحاجة للمؤونة ليوفي مما ينتظر من غلة أو حلول دين أو نفاق متاع، كاسد. أو أن يرتهن على ما يقرضه أو يبيعه مؤجلًا لضرورة نهب أو نحوه.
مغني المحتاج ٢/١٢٣ ـ روضة الطالبين ٤/٦٢.
(٧) أن يرهن ما يساوي مائة على ثمن ما اشتراه بمائة نسيئة، وهو يساوي مائتين، أو أن يرتهن على ثمن ما يبيعه نسيئة لغبطه.
روضة الطالبين ٤/٦٢ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٢.
(٨) الشرح الكبير ١٠/٥٨.
(٩) ولو عبر بالعاقد لكان أولى.
(١٠) المنثور للزركشي ٣/١٣٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٥).

تصور القبض فيها[1].

ومنها: المُدَبَّر يجوز بيعه، ورهنه باطل على المذهب، كما ذكره ابن عبد السلام في قواعده وغيره[2].

ومنها: المعلق عِتْقُهُ بصفةٍ[3] إذا رهن بدين مؤجل يعلم وجود الصفة قبل حلوله، وهذا أيضاً باطل على المذهب[4].

ومنها: إذا رهن نصفه المشاع من بيت معين يحتمل القسمة مشاع بينهما، ففيه وجهان أصحهما عند البغوي أنه لا يصح، وإن جاز بيعه، وعند الإمام والغزالي والمتولي وغيرهم صحته كالبيع، فالاستثناء على ترجيح البغوي[5].

ومنها: العين المستأجرة[6]، ففي جواز بيعها من غير المستأجر قولان أظهرهما الصحة. وحكى ابن الرفعة في رهنها من غير الراهن طريقتين، إحداهما القطع بالمنع، والطريقةُ الثَانِيَةُ، أنها على القولين في البيع، قال: وظاهر هذا أن الرهن أولى بالبطلان من البيع، والفرق بينهما أن الرهن لم يتم إلا بالقبض، وقبض المستأجر مع الأجنبي لا يتأتى فيفوت مقصود المرتهن بخلاف البيع، فإن صحته ولزومه لا يتوقفان على القبض.

ومنها: إذا رهن الوارث التركة في دين عليه، وعلى الميت دين، لا يصح الرهن على المذهب[7]، ولا يجوز رهن المستعار والمغصوب بغير إذن مالكه[8].

ومنها: العبد الجاني إذا لم يصح بيعه، فرهنه أولى وإن صح بيعه، ففي رهنه قولان لأن الجناية الطارئة يقدم حق صاحبها على حق المرتهن، والجناية المتقدمة على الرهن أولى، فإن عَفَى المستحق على مال، ففي بطلان الرهن من أصله وجهان

---

(١) المنثور للزركشي ٣/١٣٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٥) ـ الشرح الكبير ١٠/٣٥.

(٢) روضة الطالبين ٤/٤٦ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٦) ـ مغني المحتاج ٢/١٢٣.

(٣) وله صور ذكرها النووي في الروضة ٤/٤٧ ـ الشرح الكبير ١٠/١٦.

(٤) روضة الطالبين ٤/٤٧ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٦) ـ مغني المحتاج ٢/١٢٣.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣٧.

(٦) روضة الطالبين ٤/٤٧ ـ ٧٥.

(٧) تنزيلاً للرهن الشرعي منزلة الجعلي.
نهاية المحتاج ٤/٢٥٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٨.

(٨) مغني المحتاج ٢/١٢٨ ـ نهاية المحتاج ٤/٢٥٥.

حكاهما الإمام والغزالي[1].

وإن قلنا بالبطلان، فلو حفر بئراً، ثم رهنها، فوقع فيها شخص بعد الرهن[2]، تعلق الأَرْشُ برقبته، وفي بطلان الرهن وجهان وهنا أولى بالمنع لأن الحفر ليس سبباً ثابتاً بخلاف الجناية[3].

ولو أعتق الراهن العبد المرهون عن نفسه، نفذ عتقه من موسر، ولزمه قيمته للمرتهن يَوْمَ عِتْقِهِ لتكون رهناً مكانَهُ[4].

ومنها: رهن الثمرة بعد بدو صلاحها بدين مؤجل يحل قبل بلوغها وقت الإدراك وكمال النضج، ولم يشترط القطع، فإنه لا يصح الرهن على الأظهر[5]، وإن صح البيع في هذه الصورة. وكذلك الزرع الأخضر قبل البلوغ.

ومنها: الشجرة التي تثمر في السنة مرتين، إذا رهنها مع الثمرة الحاصلة بدين، لا يحل إلا بعد خروج الثانية واختلاطها بالأولى اختلاطاً لا يمكن فيه التمييز من غير شرط القطع عند خروج الثانية، لم يصح الرهن[6].

ومنها: المرهون، يصح بيعه من الراهن[7] بعد القبض وقبل الانفكاك، ومن المرتهن مع حضور الراهن على الصحيح، وكذا الوديعة والعارية وهل يعتبر زمن إمكان القبض لجواز التصرف وانتقال الضمان وجهان أصحهما نعم كما في أصل الروضة[8].

ولو أذن له في بيعه ليعجل له المؤجل، لم يصح[9]. أو ليكون الثمن رهناً، لم

---

(١) روضة الطالبين ٤/ ٤٥ ـ ٤٦ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٢٣ ـ الشرح الكبير ١٠/ ١٣.
(٢) الشرح الكبير ١٠/ ١٣ ـ روضة الطالبين ٤/ ٤٦.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٤/ ٧٥ ـ ٧٦، مغني المحتاج ٢/ ١٣٠.
(٥) الشرح الكبير ١٠/ ١٩ ـ روضة الطالبين ٤/ ٤٨.
(٦) الشرح الكبير ١٠/ ٢٠ ـ روضة الطالبين ٤/ ٤٩.
(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٦).
(٨) ٤/ ٦٧.
(٩) المنهاج (٥٥).
لفساد الاذن، سواء كان الدين حالاً أو مؤجلاً.

يصح البيع في الأظهر[1]، كما لو أذن له بشرط أن يرهن عنده عيناً غيرها.

قال السبكي في شرحه: ومعنى قول النووي في منهاجه: ليعجل له المؤجل، يعني إذا شرط ذلك لفظاً. أما إذا قصده ولم ينطق به، فلا يلتفت إليه[2]، ولو نطق به على غير صورة الشرط، كما إذا قال: أذنت لك في بيعه لتعجل المؤجل[3].

قال: والذي يظهر أن هذا ليس بشرط، فلا يلتفت إليه[4]. ويكون الإذن والبيع صحيحين بشرط عدم نية الاشتراط، وإن كان الدين حالاً، فالإذن والبيع صحيح[5] قطعاً[6]. ولا يصح رهنه بدين آخر على الجديد[7]، إلا أن يفسخ المرتهن الرهن، ثم يرهنه بهما. ولو جنى المرهون ففداه المرتهن بإذن الراهن ليكون رهناً بهما. صح على المذهب[8].

ومنها: الدين لا يصح رهنه على الصحيح [9]، وإن قلنا يصح بيعه.

ومنها: إذا تزوج العبد بإذن مولاه بصداقٍ معينٍ، وقَبِلَ السيدُ الصداقَ في ذمته، فإنه لا يصح أن يرهن العبد عند الزوجة على الصداق؛ لأن الدين مضمون على العبد، فلم يجز أن يجعل رهناً في الدين كما ذكره الماوردي.

وحكى ابن الرفعة فيها احتمالاً: إذا قلنا إن الرهن لا يتعلق برقبته.

ومنها: الجارية الحسناء، لا يصح رهنها عند غير المحرم على قول، والراجح الصحة[10]؛ وتوضع عند امرأة أو أجنبي ثقة له نساء[11]، وليس للراهن وطؤها سواء كانت بكراً أو ثيباً، عَزَلَ أم لا[12]، فلو وطىء كان عليه أَرْشُ البكارة إنْ افتضها، فإن شاء جعله رهناً أو قبضة له من الدين[13].

---

(1) والثاني يصح البيع، ويلزم الراهن الوفاء بالشرط. مغني المحتاج ٢/١٣٣.
(2) نسبه أيضاً لابن السبكي صاحب مغني المحتاج ٢/١٣٣.
(3) المصدر السابق.
(4) مغني المحتاج ٢/١٣٣.
(5) وفي (ب) صحيحان.
(6) مغني المحتاج ٢/١٣٣.
(7) روضة الطالبين ٤/٥٦.
(8) روضة الطالبين ٤/٥٦ - مغني المحتاج ٢/١٢٣.
(9) مغني المحتاج ٤/١٢٢.
(10) روضة الطالبين ٤/٣٩.
(11) روضة الطالبين ٤/٤٠.
(12) روضة الطالبين ٤/٧٧.
(13) روضة الطالبين ٤/٧٧.

ولو أتت المرهونة بولد ادعى الراهن أنه منه بإذن المرتهن، وادعى المرتهن أنه من زنى أو من زوج، فالقول قول الراهن من غير يمين[1]، إن صدقه المرتهن بالإذن في الوطء، وأنه وطىء، وأنها ولدت، وإمكان الولد منه[2]، فإن أنكر شيئاً من ذاك، كان القَوْلُ قَوْلَهُ؛ لأن الأصل عدمه، كما ذكره النووي في أصل الروضة[3].

ومنها: ما يتسارع إليه الفساد إذا رهنه بدين مؤجل، وشرط أن لا يباع قبل حلول الأجل، فهو باطل قطعاً[4]. وإن شرط بيعه عند إشرافه على الفساد وجعل ثَمَنَهُ رَهْناً مكانَهُ، صح، ولزم الوفاء به[5]، وإن لم يشترط واحداً منهما لم يصح الرهن على الأظهر[6]، وهو اختيار العراقيين[7].

ذكره ابن عبد السلام في قواعده الكبرى.

فلو باعه المرتهن بغير إذن الحاكم خوف فساده، ووضع الثمن عند عدل فادعى تلفه، أخذ الراهن حقه من المرتهن، ورجع المرتهن على العدل، فلو تلف الثمن في يد العدل، ثم خرج الرهن مستحقاً، فللمشتري الخيار بين أن يرجع بالثمن على الراهن، أو العدل والقرار على الراهن[8]؟ فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا مات الراهن، فأمر الحاكم عدلاً يبيع الرهن، فباعه وقبض ثمنه، فتلف ثم خرج مستحقاً، رجع المشتري في مال الراهن ولم يضمن العدل شيئاً على الأصح[9]؟.

قيل: الفرق بينهما أنه في هذه المسألة نائبٌ عن الحاكم، والحاكم لا يضمن بخلاف الأولى، فأنه نائب عنهما[10]؟ فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثَانِيةُ:

---

(١) روضة الطالبين ٤/٨٣.
(٢) روضة الطالبين ٤/٨٣.
(٣) ٤/٣.
(٤) روضة الطالبين ٤/٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٤.
(٥) روضة الطالبين ٤/٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٤.
(٦) روضة الطالبين ٤/٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٢٤.
(٧) روضة الطالبين ٤/٤٣
(٨) روضة الطالبين ٤/٩١.
(٩) روضة الطالبين ٤/٩١.
(١٠) روضة الطالبين ٤/٩١.

الرهن غير مضمون على المرتهن إذا تلف عنده[1]، إلا في مسائل:

منها: الرهن إذا تحول غصباً، فإنه مضمون على المرتهن[2]،

ومنها: المغصوب عن السَّوْم إذا تحول رهناً[3].

ومنها: المغصوب إذا تحول رهناً[4].

ومنها: العارية إذا تحولت رهناً[5].

ومنها: المرهون إذا تحول عارية[6].

ومنها: المقبوض بالبيع الفاسد إذا تحول رهناً[7].

ولو رهن بشرط أن يكون الرهن مضموناً على المرتهن، بَطَلَ الرَّهْنُ والشَّرْطُ[8].

ومنها: المبيع الصحيح إذا رهنه منه قبل القبض[9].

ومنها: الخلع، وهو أن يخالعها على شيء، ثم يرهنه منها قبل القبض[10]، وهو شرط في مجموعها، أي[11] عدم القبض.

فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة أن الرهن غير مضمون على المرتهن لأنه أمانة في يده، ولم يسقط بتلفه شيء من الدين.

ولو ادعى الرد إلى الراهن، لم يقبل قوله في رده[12]، ويكون القولُ قولَ الراهنِ مع أن المرتهن أمين.

وقد قلتم في الوديعة: إن المودَع لو ادعى الرد على المودِع، كان القولُ قولَهُ، وكل من المرتهن والمودَع أمين، فما الفرق بينهما؟.

---

(١) قاله في الرونق واللباب ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٨).

(٢) روضة الطالبين ٤/٩٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٨).

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٨) ـ روضة الطالبين ٤/٦٩.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق ـ روضة الطالبين ٤/٦٩.

(٦) المصدر السابق.

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٨) ـ روضة الطالبين ٤/٦٩.

(٨) روضة الطالبين ٤/٩٨.

(٩) الأشبه والنظائر للسيوطي (٤٥٨).

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٨).

(١١) سقط في (ب).

(١٢) المنثور للزركشي ٣/١١١ ـ مغني المحتاج ٢/١٣٨.

قيل: الفَرق أن الرهن أمسكه المرتهن لمنفعة نفسه، وكُلُّ مَنْ قبض شيئاً لمنفعة نفسه، كان أمانة في يده، لم يقبل قوله في رده على صاحبه.

وليس كذلك الوديعة لأنه قبضها لمنفعة صاحبها لا لمنفعة نفسه. فقبل قوله في الرد، فدل على ما قلناه.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

كل ما جاز أن يكون رهناً، جاز أن يكون مضموناً[١]. إلا في مسألة: وهي ضَمَانُ الدَرَكِ، فإنه صحيح على المنصوص، ولا يجوز الرهن عليه[٢] لأنه يحتمل أن لا يخرج المبيع مستحقاً وهو الغالب، فيلزم أن يبقى مرهوناً أبداً.

ذكره الشيخ أبو حامد في الرونق، والمحاملي في اللباب[٣].

ويسمى ضمان العهدة وهي الصك، وفائدة هذا الرهن والضمان إنما هو حالة التعدي أو التفريط في الوقت، أما إذا تلف من غير تقصير، فلا ضمان فيه، ولو جنى عبد على مولاه، ثم رهنه وجوزناه، كان رهنه دليلاً على عفوه عنه. نقله الروياني عن الأصحاب.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

لا ينعقد الرهن بغير صيغة[٤] ولا قبض، ولا ينعقد بنفسه ولا ينفسخ كذلك إلا في مسألة:

وهي ما إذا كان الرهن عصيراً، فصار عند المرتهن خمراً، ثم صار خلاً من نفسه، صار مِنْ نفسه رهناً كما كان مِنْ غير تجديدِ عقدٍ[٥]، ويستأنف قَبْضاً على الأصح[٦].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٥٥.

(٢) روضة الطالبين ٤/٥٦ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦١).

(٣) راجع الأشباه والنظائر ـ المصدر السابق.

(٤) روضة الطالبين ٦/٥٧ ـ مغني المحتاج ٢/١٢١.

(٥) روضة الطالبين ٦/٧٠ ـ ٧١، مغني المحتاج ٢/١٤١.

(٦) روضة الطالبين ٦/٧١.

فإن قيل لو لم يرجع الخمر خلاً، هل على الراهن بدله ليكون رهناً مكانه لأنه تلف من غير تفريط منه.

قيل: [1] لا يلزمه بدله كما في نظيره من مسألة نص عليها الشافعي[2] ـ رحمه الله ـ، وهي أن الراهن إذا ضرب الجارية المرهونة بإذن مرتهنها، فتلفت من الضرب، انفسخ الرهن، ولم يجب على الراهن قيمتها ليكون رهناً مكانها لتولده من مأذون فيه، وكذا ضرب الدابة المستأجرة في استعمالها، فماتت من الضرب المعتاد، فقلتم لا ضمان عليه[3]، فإن قيل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا عزر الحاكم رجلاً، فمات، أو ضرب الرجل زوجته نشوزاً[4]، فماتت، كان عليه الضمان، وإن كان قد ضرب ضرباً مأذوناً فيه، هل لا قلتم ها هنا مثله؟!.

قيل: الفرق بينهما أن الإمام في التعزير والزوج في ضرب زوجته له أن يضرب ضرباً غَيْرَ مُتْلِفٍ، فإذا تلف بان أنه فعل ما ليس مأذون فيه. فلهذا كان عليه الضمان، وليس كذلك في مسألتنا لأن المرتهن أذن بضرب مطلق فهو مأذون فيه، فلهذا لم يكن[5] عليه ضمان، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس للولي أن يبيع مال طفله مؤجلاً[6] من غير أن يرهن عليه إلا في مسألة، وهي ما إذا باع الأب أو الجد مال طفله من نفسه، كان له ذلك من غير رهن؛ لأنه أمين في حق ولده؛ لوفور شفقته[7].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

يَدْخُلُ في رهن الشجرة جميعُ أغصانِها[8]، إلا في مسائل:

منها: أغصان الخلاف، فإنه لا يدخل في إطلاق شجرة في الأظهر[9].

---

(1) سقط في (ب).
(2) روضة الطالبين ٤/ ٨٤.
(3) روضة الطالبين ٥/ ٢٣٢.
(4) روضة الطالبين ٧/ ٣٦٨ ـ ٥/ ٢٣٢.
(5) وفي (ب) فلهذا كان عليه الضمان.
(6) سقط في (ب).
(7) تقدمت.
(8) روضة الطالبين ٤/ ٦١.
(9) روضة الطالبين ٤/ ٦١.

ومنها: أغصان شجر الآس[1].

ومنها: الفوصاد على القولين في الثمرة غير المُؤَبَّرَةِ[2].

ولا يدخل في رهن الحيوان ما في ضرعها من اللبن على المذهب[3].

وكذا الصوف الذي هو على ظهر الحيوان في الأظهر[4].

ولو شرط أن كل ما يحدث من المرهون كالثمرة والولد، فهو مرهون مع أصله، لم يصح[5]، إذ لا يباع في الدين، وإن بيع بثمن أكثر من قيمة الرهن أو برضاء بطل الرهن[6].

ولو زوج الراهن الأمة المرهونة أو العبد، كان العقد باطلاً، ذكره النووي من زوائده في الروضة[7] عن القاضي أبي الطيب[8].

وفي إطلاقِهِ بُطْلان العقدِ، نظرٌ[9].

وأما الإجارة فإن كان الدَّيْنُ يحل قبل انقضائها، بطلت على المذهب[10].

القَاعِدَةُ السَابِعةُ:

كل عقد يقتضي صحةَ الضمانِ، ففاسده كذلك، وما لا فلا[11]؛ إلا في مسائل:

منها: المسابقة، صحيحها يقتضي الضمان باللزوم، وفاسدها لا يقتضيه في وجه[12].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٦١.
(٢) روضة الطالبين ٤/٦١.
(٣) روضة الطالبين ٤/٦١.
(٤) وقيل يدخل قطعاً. وقيل: إن كان قد بلغ أو أن الجز لم يدخل، وإلا دخل. روضة الطالبين ٤/٦١.
(٥) الشرط على الأظهر ٤/٥٩.
(٦) روضة الطالبين ٤/٥٩.
(٧) ٤/٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/١٣١.
(٨) وقال لأنه ممنوع منه قياساً على البيع.
(٩) لأن التزويج منه صحيح كما قاله الزركشي ـ مغني المحتاج ٢/١٣١.
(١٠) لأنها تنقص القيمة ونقل الرغبات عند الحاجة إلى البيع، فإن حل بعدها أو مع انقضائها صحت إذا كان المستأجر ثقة لإنتفاء المحذور حالة البيع.
روضة الطالبين ٤/٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/١٣١.
(١١) الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٣) ـ مختصر القواعد للعلائي ١/٣١٥ ـ الأشباه والنظائر للسبكي ق (١٠٢) ـ مغني المحتاج ٢/١٣٧ ـ روضة الطالبين ٤/٩٦.
(١٢) مختصر القواعد ١/٣١٥ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٤) ـ السبكي ق (١٠٢).

ومنها: عكسه الشركة فاسدها يقتضي الضمان بأجرة ما عمل للآخر، وصحيحها بخلافه[1]، ذكره القاضي حسين في تعليقه، لأن عمل كل منهما في مال صاحبه غَيْرُ مضمون، وفي الكفاية وجه أنه[2] لا يضمن لصحيحها، وفي فاسد الهبة وجه أنه يقتضي الضمان، بخلاف صحيحها[3].

ومنها: القراض كما إذا قال قارضتك على أن الربح كله لي، فقراض فاسد على الصحيح[4]، لم يستحق العامل أجرة فيه على الصحيح[5].

ومنها: عقد الذمة من غير الإمام، فغير صحيح ولم يلزم به الذمي جزية[6].

ومنها: إذا استأجر أبو الطفل أمه لإرضاعه، وقلنا بعدم الجواز، فهل تستحق أُجْرَةَ المثلِ[7]، فيه وجهان أصحهما في الروضة[8] أنها لا تستحق، كما ذكره قبيل الجنايات[9].

ومنها: المساقاة فيما إذا شرط أن الثمرة كلها للمالك[10].

ومنها: الجعالة، كما إذا قال: من دَلَّنِي على قلعة كذا فله منها جاريةٌ، ولم يعينها، فالصحيح الصحة[11]. وإذا دَلَّ، لم يستحق أجرة[12]، ولو أتلف المبيع الصحيح، ضَمِنَهُ بالثمنِ وضَمِنَ فاسِدَهُ بالقيمة أو المثل[13]، وصحيح القرض مضمون بالمثل مطلقاً، وفاسده بالمثل أو القيمة[14]، وصحيح القراض والمساقاة والإجارة

---

(1) مغني المحتاج ٢/ ١٣٧ - الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٤) - السبكي ق (١٠٢).

(٢) سقط في (ب).

(٣) بل الأصح إنها لا تضمن وهو المقطوع به في النهاية والعدة والبحر والبيان. ذكروه في باب التيمم. مختصر القواعد للعلائي ١/ ٣١٥ - ٣١٦.

(٤) مغني المحتاج ٢/ ١٣٧ - الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٣).

(٥) المصدران السابقان.

(٦) قال السبكي هذه لا تستثنى.
راجع مغني المحتاج ٢/ ١٣٧ - الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٣).

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٤). (٨) ٩/ ٨٩.

(٩) في الباب الرابع من نفقة الأقارب.

(١٠) مغني المحتاج ٢/ ١٣٧ - الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٣).

(١١) الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٤). (١٢) المصدر السابق.

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) المصدر السابق.

والمسابقة ونحوها مضمون بالمسمى [١]، وفاسدها بأجرة المثل [٢].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

ليس للمرتهن [٣] أن يستقل ببيع الرهن لنفسه من غير إذن مالكه أو حاكم بشرطه [٤]، إلا في مسألة: وهي ما إذا لم يكن في البلد حاكم، وامتنع الراهن من الإذن وغيره، كان للمرتهن بيعه، كمسألة من ظفر بغير جنس حقه من مال المديون وهو جاحد، ولا بينة. ذكره في الروضة[٥]، فإن كان في البلد حاكم، وطلب المرتهن بيعه، فأبى الراهن، ألزمه القاضي قضاءَ الدَّيْنِ أو بيعَهُ[٦]، ولا يلزمه البيع عبثاً لأنه يجوز له أن يقضي من غيره، فإن امتنع باعه الحاكم[٧]، ولو أذن الراهن للمرتهن بالبيع، لم يجز له بيعه إلا بحضرته، كما صححه الجمهور[٨] ونسبوه إلى النص، كما ذكره السبكي في شرحه.

فإن لم يكن حاضراً وقَدَّرَ الثمن، صح[٩]. فإذا باع[١٠] فالثمن عنده من ضمان الراهن حتى يقبضه المرتهن[١١]، خلافاً للإمامين مالك وأبي حنيفة أنه من ضمان المرتهن. ولو قال للمرتهن: بعه لي واستوف الثمن لِنفسك، فباعه، صح البيع[١٢]. وليس له أن يستوفي حقه منه بذلك[١٣].

ولو قال: بعه، ولم يقل لي ولا لنفسك، فوجهان أصحهما[١٤]صحة البيع إن

---

(١) المصدر السابق. (٢) المصدر السابق.

(٣) وفي (ب) المستقبل.

(٤) روضة الطالبين ٨٨/٤ ـ مغني المحتاج ١٣٤/٢ ـ ١٣٥.

(٥) ٨٨/٤ ـ مغني المحتاج ١٣٥/٢.

(٦) روضة الطالبين ٨٨/٤ ـ مغني المحتاج ١٣٤/٢.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) روضة الطالبين ٨٨/٤ ـ مغني المحتاج ١٣٥/٢.

(٩) روضة الطالبين ٨٩/٤.

(١٠) وفي (ب) زيادة. وما وقع في لمهمات من أنه المال. فهو وهم فإذا باع.

(١١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٣٥/٢.

(١٢) روضة الطالبين ٨٩/٤.

(١٣) روضة الطالبين ٨٩/٤.

(١٤) روضة الطالبين ٨٩/٤.

كان بحضور الراهن، وإلا فلا، لأنه يبيع لغرض نفسه، فيكون في غَيْبة المالك متهماً بالاستعجال[1].

ولو دفع لمن له عليه دين عيناً، وقال: [2] بعها واستوف مالك في ذمتي من ثمنها، صح البيع والإذن جميعاً اتفاقاً.

ولا يبيع العدل إلا بثمن مثله حالاً بنقد البلد في صورة الإطلاق[3]. وللحاكم أن يبيع بجنس حق المرتهن دون نقد البلد[4].

ولو رهن حاملاً واحتيج إلى بيعها، بيعت حاملاً[5]، فلو ولدت قبل البيع، فهل يباع في الرهن مع أمه أو لا[6]، فإن قلنا الحمل غير معلوم، فلا يباع، وإلا بيع[7]. ولو حملت بعد الرهن وقلنا لا يعلم، بيعت وكان كالسمن، وإلا فلا[8] [9].

وهذا بخلاف ما إذا رهن نخلة، ثم أطلعت، فطريقان ذكرهما النووي في الروضة[10] أحدهما[11] القطع بأن الطلع غير مرهون[12]، ولو رهنها مطلعة، بيع مع النخلة، لأنه معلوم وقت الرهن[13].

ولو قال: خُذْ هذه الدراهم، واستوف حقك منها، فهي أمانة في يده. فإذا

---

(١) المصدر السابق.
(٢) وفي (ب) زياد لعدل.
(٣) روضة الطالبين ٤/ ٩١ - مغني المحتاج ٢/ ١٣٥.
(٤) مغني المحتاج ٢/ ١٣٦ - روضة الطالبين ٤/ ٩٢.
(٥) روضة الطالبين ٤/ ١٠٢ - مغني المحتاج ٢/ ١٣٩.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) وفي (ب) زيادة. كما في أصل الروضة، وخالفهما شيخنا جمال الدين في مهماته. وقال بصحة البيع،
(٩) وما قاله فهو ظاهر.
(١٠) ٤/ ١٠٢.
(١١) وفي (ب) انقطع بالصحة.
(١٢) وعلى هذا يباع النخل ويستثنى الطلع - روضة الطالبين ٤/ ١٠٢ - ١٠٣. والطريق الثاني أن يبيعها مع الطلع على القولين كالحمل.
روضة الطالبين ٤/ ١٠٢.
(١٣) روضة الطالبين ٤/ ١٠٣.

استوفى منها حقه، صار مضموناً عليه[1].

وليس للراهن أن يسافر بالعين المرهونة وإن قَصُرَ السَفَرُ لما فيه من الخطر[2].

وللراهن ختان العبد والأمة، كما أطلقه أكثر الأصحاب[3] من غير فرق بين الكبير والصغير، خلافاً لما في المهذب[4]، ومن تابعه المنع من ختان الكبير.

قال النووي في الروضة[5]، وهذا ظاهر نصه في الأم والمختصر.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٩٨.

(٢) شرح المهذب ١٠/٣١١ ـ روضة الطالبين ٤/٨١.

(٣) روضة الطالبين ٤/٩٥.

(٤) انظر المصدر السابق.

(٥) وقال ويؤيده أنهم عدّوا عدم الختان عيباً في الكبير دون الصغير. ٤/٩٥.

كتاب التفليس

وهو من لا يفي ماله بديونه شرعاً[1]، وفيه أحكام أربعة ذكرها الغزالي في وجيزه[2].

أحدها: منع كل صرف مبتدأ «يصادم الملك» الموجود عند ضرب الحجر كالعتق، والبيع، والرهن، والكتابة، لم يصح[3]. وصيغة ما يقول الحاكم إذا أراد الحجر عليه، وقفت عليك مالك، ومنعتك من التصرف فيه، ولا بد من التصريح به، ويُسْتَحَبُّ مع الإشهاد[4] النداءُ عليه[5] بالحَجْرِ، ليُحذر ويشهر حاله، فلو باع قبل

---

(١) ولغة النداء على المفلس، وشهرته بصيغة الإفلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الأموال.
روضة الطالبين ٤/١٢٧ ـ الشرح الكبير ١٠/١٩٦ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٦.
والأصل فيه أن معاذاً كان يدان، فأتى غرماؤه إلى النبي ﷺ، فباع النبي ﷺ ما له في دينه حتى قام معاذ رضي الله عنه بغير شيء. أخرجه من رواية كعب بن مالك رضي الله عنه عبد الرازق في المصنف ٨/٢٦٨ (٥١٧٧). وأخرجه أبو داود في المراسيل ص ١٤١ (١٥٢).
وذكره الحافظ ابن حجر في المطالب العالية ١/٤١٦ ـ ٤١٧ (١٣٨٩). وعزاه لإسحاق بن رهويه.
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/٤٨.
قلت وروي موصولاً بلفظ أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ ماله، وباعه في دين عليه.
أخرجه الدارقطني في السنن ٤/٢٣٠ ـ ٢٣١. في المرأة تقتل إذا ارتدت. حديث ٩٥، والحاكم في المستدرك ٢/٥٨.
وقال صحيح على شرط الشيخين والبيهقي في المصدر السابق مع الشرح الكبير.

(٢) الشرح الكبير ١٠/٢٠٣.

(٣) الشرح الكبير ١٠/٢٠٤.

(٤) روضة الطالبين ٤/١٣٠ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٨.

(٥) قال العمراني: فيأمر منادياً ينادي في البلد أن الحاكم حجر على فلان بن فلان. مغني المحتاج ٤/١٤٨.

الفلس بشرط الخيار لهما فأفلسا أو أحدهما، فلكل منهما إجازة البيع ورده بغير رضى الغرماء، كما نقله الرافعي عن نص الشافعي ـ رضي الله عنه ـ[1].

الحكم الثاني: بيع ماله وقسمته، وعلى القاضي أن يبادر إليه كي لا تطولَ مدةُ الحجر[2].

الحكم الثالث: حبسه إلى ثبوت إعساره، وللحاكم ضربه إن ظهر عناده بإخفاء المال، فإن أقام بينة على إعساره، سمعت في الحال ونظر إلى ميسرة[3]، ولا يقبل فيها إلا شاهدان[4].

وقال الفوراني والمتولي:[5] ثلاثة.

ونقل ابن أبي الدم في آداب القضاء[6] عن الشيخ أبي علي أنه يكفي رجل وامرأتان أو شاهد ويمين، والأول أصح[7]، وصِفَةُ شَهَادَتِهِمْ أن يقولوا هو معسر لا يَمْلِكُ إلا قوتَ يومِهِ وثيابَ بدنِهِ[8]، ويحلف مع بينته وجوباً في أظهر القولين[9]، فإن عجز عن البينة، حَلَّفَهُمْ على نفي العلم[10]. فإن امتنعوا، حَلَفَ وَثَبَتَ إعساره[11]. فإن حلفوا، حُبِسَ لهم[12]، وله أن يستحضر صاحب الدَّيْنِ كُلَّ يوم ويحلفه أنه لا يعلمه معسر، إلا أن يظهر تعنته للحاكم، ويحجر عليه بطلب بعض الغرماء[13]، وإن كان ما

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٢١١.

(٢) الوجيز مع الشرح الكبير ١٠/٢١٦ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩٣.

(٣) وعبارة الوجيز. وليشهد من يخبر باطن حاله، فإنه شهادة على النفي قبلت للحاجة.
الوجيز مع الشرح الكبير ١٠/٢٢٧.

(٤) الشرح الكبير ١٠/٢٣٠ ـ روضة الطالبين ٤/١٣٨.

(٥) ١٠/٢٣٠ ـ وأدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩٣.

(٦) ٢/٩٤ ـ قلنا وحكى ابن أبي الدم وجهان عند الشيخ أبو علي.

(٧) ١٠/٢٣٠ ـ الشرح الكبير.

(٨) وقال الرافعي: ولو أضافوا إليه وهو ممن تحل له الصدقة، جاز ولا يشترط.
الشرح الكبير ١٠/٢٣٠ ـ روضة الطالبين ٤/١٣٨.

(٩) روضة الطالبين ٤/١٣٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٣١.

(١٠) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ١٠/٢٣١.

(١١) روضة الطالبين ٤/١٣٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٣١.

(١٢) المصدران السابقان.

(١٣) روضة الطالبين ٤/١٢٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٧.

له أكثر مما لهم، لا لجمعهم.

ولو علم القاضي إعساره، لم يقض به، وإن حل، له أن يشهد كما قاله الإمام[1] لأنه ظن، لا علم يقيني. ولا يغفل الحاكم عنه لا سيما إن كان غريباً[2]، وينبغي أن يوكل من يبحث عن حاله، فإن غلب على ظنه إعساره شهد به[3]، ولا يمنع من الجمعة ما لم يكن ضرراً[4]، ويمنع من الترفه[5]. فإذا ثبت إعساره أخرجه بغير إذن غريمه.

ولو ادعى المديون الإعسار، وأنكر الغريم. فإن لزمه الدين في مقابلة مال كابتياع واستقراض، لم يقبل قوله إلا ببينة، وإن لزمه لا في مقابلة مال، فثلاثة أوجه أصحها يقبل قوله مع يمينه، لأن الأصل عدمه[6].

الحكم الرابع: في حكم الرجوع في البيع[7]. قال - ﷺ - : «أَيُّمَا رَجُلٍ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ، فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِمَتَاعِهِ إِذَا وَجَدَهُ بِعَيْنِهِ»[8]. وليس للحاكم أن يحجر عليه من غير التماس الغرماء، إلا أن يكون المال لأطفال أو مجانين أو محجورين بالسفه، لا لديون الغائبين[9].

وأن تكون الديون زائدة على قدر أمواله[10]، فإن كانت متساوية، وهو كسوب

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٢٣١ - روضة الطالبين ٣/١٣٩.

(٢) روضة الطالبين ٣/١٣٩.

(٣) قاله النووي في زيادات الروضة ٣/١٤٠ - الشرح الكبير ١٠/٢٣٢.

(٤) المصدر السابق. (٥) روضة الطالبين ٣/١٤١.

(٦) والثاني يحتاج إلى بينة. والثالث إن لزمه باختياره كالصداق والضمان. لم يقبل واحتاج الى بينة. وإن لزمه لا باختياره كأرش الجناية وغرامة المتلف قبل قبوله بيمينه.
روضة الطالبين ٤/١٣٧.

(٧) الوجيز مع الشرح الكبير ١٠/٢٣٣.

(٨) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع/باب: في الرجل يفلس ٣/٢٨٤ (٣٥١٩). وأخرجه الحاكم في المستدرك ٢/٥١.
وقال: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.
وأخرجه الشافعي في الأم ٣/١٩٩. وابن الجارود رقم (٦٣٤). والبيهقي في السنن ٦/٤٦.

(٩) روضة الطالبين ٤/١٢٧ - ١٢٨ - مغني المحتاج ٢/١٤٦.

(١٠) روضة الطالبين ٣/١٢٩ - مغني المحتاج ٢/١٤٧.

ينفق من كسبه، فلا حجر[١]، فإن التمس المفلس من نفسه، فوجهان:

أحدهما: أنه يجاب إليه لأنه لغرض نفسه[٢]، لما روي أن معاذاً ـ رضي الله عنه ـ حجر عليه بالتماس منه[٣].

والثاني: لا يجاب[٤]، ولا يجوز الحجر عليه بمؤجل[٥]، فإن كان الدين حالاً، جاز[٦]. وإن كان البعض حالاً والبعض مؤجلاً، فإن كان الحال قدر ما يجوز الحجر به حجر وإلا فلا[٧].

وإذا حجر عليه، فهل يحل ما عليه من الديون، أم لا. فيه قولان:

أحدهما: نعم، لأن حكمه كالمتوفي والمجنون، والرق أولى منه بالحلول.

والثاني: وهو الصحيح[٨]، لا. لأن المقصود من التأجيل التخفيف ليكتسب في مدة الأجل ما يفي به الدين، فيترك له *دست ثَوْبٍ يَلِيْقُ بحاله مما يعتاد لبسه كطيلسان وخف[٩] إن كان تركه عنه يزرى بمنصبه، وينفق الحاكم عليه وعلى من عليه مؤنته نفقة الموسرين، كما قاله الروياني[١٠].

---

(١) روضة الطالبين ٣/١٢٩ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٧.

(٢) على الأصح ـ روضة الطالبين ٤/١٢٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٧.

(٣) قلت قال الحافظ ابن حجر في التلخيص ٢/٤٥ ـ إن هذا إدعاء إمام الحرمين وتبعه عليه الغزالي وهو خلاف ما صح من الروايات المشهورة. ففي المراسيل لأبي داود التصريح بأن الغرماء التمسوا ذلك.

وأما ما رواه الدارقطني أن معاذاً أتى رسول الله ﷺ فكلمه غرماءه فلا حجة فيها أن ذلك لالتماس الحجر، وإنما فيها طلب معاذ الرفق منهم. وبهذا تجتمع الروايات.

قال السبكي: وصورته أن يثبت الدين بدعوى الغرماء أو البينة أو الإقرار أو علم القاضي، وطلب المديون الحجر دون الغرماء وإلا لم يكن له طلبه.

مغني المحتاج ٢/١٤٧.

(٤) مغني المحتاج ٢/١٤٧.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٢٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٠١.

(٦) روضة الطالبين ٤/١٢٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٠١.

(٧) روضة الطالبين ٤/١٢٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٠١.

(٨) على المشهور.

روضة الطالبين ٤/٢١٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٠١.

(٩) روضة الطالبين ٤/١٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٤ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٢٢.

(١٠) روضة الطالبين ٤/١٤٥ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٢١.

قال الرافعي في شرحه الصغير وهو الأقرب، ورجحه في الكبير[1]، فقال: لو كان ملحقاً بالمعسرين، لما أنفق على القريب.

قال الإمام، ويجب للزوجة نفقة المعسرين بلا شك.

قال صاحب الكفاية وهو الحق، ومال إليه النووي في الروضة[2] لأن الشافعي ـ رضي الله عنه ـ قال في المختصر أنفق عليه وعلى أهله كل يوم أقل ما يكفيهم من نفقة وكسوة بالمعروف إلى حين فراغ بيع ما له هذا إذا لم يكن له كسب، ويباع مسكنه وخادمه[3]، وإن كان محتاجاً إليهما، وكذلك في الكفارة المرتبة[4]، وتجب إجارة أم ولده، والأرض الموقوفة عليه لأن منافعهما كالأعيان[5].

فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين الحج، لأنكم قلتم هناك يبقى له مسكنه وخادمه إن كان محتاجاً إليهما، وهنا لا يبقيا مع احتياجه إليهما؟.

قلنا: الفرق بينهما أن هنا الأمر بالابتياع لأنه حق لضرورة الآدميين، وهناك حق لله، وما كان لله فهو مبني على المسامحة، وما كان للآدمي فهو مبني على المشاحّة، فَدَلَّ على الفرق بينهما[6].

ويصح نكاحُهُ وخُلعُهُ وطلاقُهُ، وكذا بيعُهُ وسَلَمُهُ إن اشترى في الذمة على الصحيح[7]، ولا نفقة لزوجته المتجددة، ولا كسوة لها أيضاً.

ولو ادعى الغرماء بعد ذلك أنه كسب مالاً في يده، فالقول قوله في ذلك وعدمه فإن قال: أخذتُه قراضاً من زيد، وصدقة المقر له، فهو له[8].

---

(١) ١٠/٢٢١ ـ وفي روضة الطالبين ٤/١٤٥.

(٢) ٤/١٤٥.

(٣) هذا هو المذهب والمنصوص. روضة الطالبين ٢/١٤٥ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٢١ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٥.

(٤) قلت وإلحاق الكفارة بالحكم السابق فيه نظر لوجود الفارق لأن حقوق الآدميين أضيق، ولا بدل لها بخلاف الكفارة لها بدل.

(٥) الشرح الكبير ١٠/٢٢٤ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٥.

(٦) الشرح الكبير ١٠/٢٢٢ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٤.

(٧) روضة الطالبين ٤/١٣١ ـ مغني المحتاج ٢/١٤٨.

(٨) ولا حق فيه للغرماء. روضة الطالبين ٣/١٣٩.

وهل لهم تحليف المفلس أنه لم يتواطأ مع المقر لـه، وأنه أقـر عن تحقق، فيه وجهان في الروضة[1] أصحهما لا، لأنه لو رجـع من إقراره، لم يقبـل منه. وإن كـذبه المقر له صرف إلى غرمائه.

وفي البَابِ قَواعِدُ:

الأولى: المفلس إذا حُجِرَ عليه وَوَجَدَ البائع عين ماله، كان أحق بـه من غيره، إلا في مسائل:

منها: ما إذا استحق عين ماله بالشفعة، كان الشفيع أحق به على الأصح[2].

ومنها: إذا كان مرهوناً لتعلق حق الرهن به[3].

ومنها: إذا جنى المبيع، وتعلق به حق الجناية[4].

ومنها: إذا حصل من المبيع ولدٌ عند المفلس، لم تجز التفـرقة بين الأم والـولد، إلا أن يشتري الولد، فله الرجوع[5].

ومنها: إذا أولدها المفلس.

ومنها: إذا خلط المبيع بأجود منه على الأصح[6].

ومنها: إذا اشترى أرضاً وغرس فيها، ولو اشتـرى أرضاً من رجـل، وغراسـاً من آخر، وغرسه فيها، ثم أفلس، رجعل كل منهما في عين ماله[7].

ومنهـا: إذا اشترى حنـطة وبَذَرَهَـا في الأرض، فلا رجـوع في أحد الـوجهين. والوجه الثاني وهو الصحيح عند العراقيين وصاحب التهذيب الرجوع، لأنه حدث من عين ماله، ذكره في الروضة[8].

---

(١) ٤/ ١٣٩.

(٢) الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٤ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٥٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٦٠.

(٣) الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٥ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٥٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٦٠.

(٤) الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٥ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٥٥.

(٥) مغنى المحتاج ٢/ ١٦١ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٦٠.

(٦) مغني المحتاج ٢/ ١٦٣ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٦٨ ـ الشرح الكبير ١٠/ ٢٦٥.

(٧) الشرح الكبير ٨/ ٢٦٣ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٦٨ ـ ١٦٩.

(٨) ٤/ ١٦٠ ـ الشرح الكبير ١٠/ ٢٥٢.

ومنها: إذا علم البائع بإفلاس المشتري، ولم يفسخ، ثم إختار بعد ذلك الفسخ، فليس له الرجوع[1].

ومنها: إذا وجد عين ماله بعد بيعه وشرائه، فلا رجوع على الأصح.

وبه قطع الجرجاني[2] خلافاً للرافعي في شرحيه[3]، وعلل بأنه وجد عين ماله.

ومنها: إذا باع صيداً وهو حلال، ثم وجد المشتري به عيباً بعد إحرام البائع، ثم أفلس المشتري بالثمن، لم يكن له الرجوع في عين ماله على الأصح[4]. بخلاف الإرث، لأنه قهري.

ومنها: إذا كان الدَّيْنُ مؤجلاً[5]، فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة أنه إذا حجر على المفلس، ووجد البائع عين ماله، أخذه لقوله - ﷺ - «أَيُّمَا رَجُلٍ مَاتَ أَو أفلس، فَصَاحِبُ المتَاعِ أَحَقُّ بِمتَاعِهِ إِذَا وَجَدَهُ بَعَيْنِهِ مَا لَمْ يَخْلِف وَفَاء»[6]. فجعله له بشرط، ولأنه قادر على ثمن المبيع، فوجب أن لا يكون له الرجوع في عين ماله.

وقلتم إن الرجل إذا باع عيناً، فقد سقط حقه منها إلى ذمة المبتاع، ثم لو فلس[7]، وحجر عليه، كان للبائع أن يرجع في عين ماله وإن كان قد سقط حقه من عين إلى ذمة.

وقلتم في الحوالة: إن المحال إذا احتال المحال عليه بالحق، ثم فلس، لم يرجع المحتال على المحيل، فما الفرق؟.

قيل: الفرق بينهما من ثلاثة أوجه:

أحدها : هو أنَّا جعلنا له الرجوع في الفلس في عين ماله لأنه يرجع من ذمة إلى عين قائمة، يتحقق أنه يصل إلى حقه، فلهذا كان له الرجوع فيها، وليس كذلك الحوالة لأنه لو رجع لكان يرجع من ذمته إلى ذمة وهو غير متحقق أنه يصل إلى كمال

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٢٠٩.
(٢) روضة الطالبين ٤/١٥٦.
(٣) الشرح الكبير ١٠/٢٤٤ - روضة الطالبين ٤/١٤٧.
(٤) الشرح الكبير ١٠/٢٤٥ - روضة الطالبين ٤/١٥٥.
(٥) الشرح الكبير ١٠/٢٠١ (٦) سبق تخريجه.
(٧) وفي (ب) زيادة المحال عليه.

حقه، فلهذا لم يكن له الرجوع.

الثاني: هو أن البائع إذا رجع في عين المبيع، انتقل من ذمة المبتاع إلى ما هو مال للمبتاع، وليس يمتنع أن يكون للرجل حق في ذمة إنسان، فينتقل إلى ما هو مال له، فيستوفي حقه بأمره من عين ماله، وليس كذلك الحوالة لأن المحتال إذا رجع على المحيل، ترك ماله على زيد وأراد قَبْضَهُ من عمرو، ومثل هذا غير جائز. ألا ترى أنه لو مات مفلساً وله عليه دين، تعلق حقه بتركته، فلو أراد أخذه من ورثته لم يكن له لأنه رجع به على إنسان آخر كذلك ها هنا.

الثالث: هو أن مطالبة المحتال إذا احتال بالحق، كان بمنزلة القابض، فإذا خربت الذمة، فحدث عيب بما قبضه، فلم يكن له الرجوع به على من قبض منه، كما لو كان عليه دين، فقبض به متاعاً، ثم حدث بالمتاع عيب، فإنه لا يرده على من أخذه منه كذلك ها هنا.

وليس كذلك البائع، لأنه إذا باع، تعلق حقه بذمة المبتاع، ولم يكن كالقابض للثمن.

فإذا خربت الذمة، حدث بما ثبت له عيب قبل القبض، فكان له أن يرجع في عين ماله.

كما لو باع شيء بثمن بعينه، فتلف الثمن قبل القبض. فإن البائع يرجع في عين ماله كذلك ها هنا، فدل على الفرق بينهما.

قيل: لو تغيرت العين المبيعة عن صفتها الأولى، قلنا لم يخل التغير عن أحد أمرين: إما لزيادة أو نقص فيها(١)، فإن كان لنقص مثل أن كان عبداً فذهبت يده بأكلة أو غيرها، فلا يخلو هذا النقص، إما أن يكون من قبل الله أو من قبل المبتاع أو بجناية أجنبي. فإن كان من قبل الله أو من قبل المبتاع، فسواء، ويكون البائع بالخيار، إن شاء رجع في العين القائمة على نقصها لا شيء له غيرها، وإن شاء ضَارَبَ مع الغرماء بالثمن، وليس(٢) له أَرْشُ النقصِ، لأن السلعة مضمونة في يد البائع بالثمن، بدليل

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٢٤٦، ٢٥٠ - روضة الطالبين ٤/١٥٦.

(٢) سقط من (ب).

أن البائع لو أَبْرأَهُ، سقط الثمن عنه، لا القيمة [١].

وإذا كانت مضمونة عليه بالثمن، وجب أن لا يضمن أَرْشُ جناية عليه، ولا ما نقص به إذا كان النقص بأمر من السماء أو من جهة المبتاع. ألا ترى أن الرجل إذا باع عبداً، فذهبت يده قبل القبض بأمر من السماء أو بجناية من البائع، كان المبتاع بالخيار بين أن يقبله ناقصاً دون الأرش. وبين أن يفسخ ويرد ويستوفي الثمن كذلك في مسألتنا مثله لأن في كل واحد من الموضعين مضمونٌ عليه بالثمن.

قيل فما الفرق بين هذه المسألة، وبين الغاصب إذا جنى على العين المغصوبة، قلتم: يلزم الأرش مع العين، هل لا قلتم ها هنا مثله إن المفلس إذا جنى على العين يلزمه الارش، وإلا فما الفرق؟.

قيل الفرق بينهما: إن المفلس يضمن العين بالثمن، وما كان مضموناً بالثمن لم يضمن فيه أَرْش الجناية، كالبائع إذا جنى على المبيع قبل القبض. وليس كذلك الغاصب، لأن العين مضمونة عليه بالقيمة، فلهذا لزمه أَرْش الجناية، فدل على الفرق بينهما، هذا إذا كان بأمر من السماء أو بجناية من المفلس، كما تقدم ذكره.

وإن كانت الجناية من جهة أجنبي، كان عليه أَرْش الجناية[٢] لأنه جنى على ملك غيره، فلزمه الأرْش وكان البائع بالخيار بين أن يُضَارِبَ مع الغرماء بكل الثمن، وبين أن يسترجع ويضارب مع الغرماء بقدر الأَرْش. وإنما كان كذلك لمعنيين. أحدهما أن هذا الإرش بدل عن جزء من أصل الخلقة، وذلك الجزء لو كان موجوداً، رجع به البائع بالفسخ، فوجب إذا كان مفقوداً، وقد حصل له بدل أن يرجع به أعني يضارب مع الغرماء، فإن قيل هل لا قلتم ليس للبائع أن يضارب مع الغرماء، وأنه يرجع في العين الموجودة دون الأَرْش كما في النماء المتميز، مثل أن كان نخلة فأثمرت، أو بهيمة فوضعت، فإن البائع يرجع بالعين دون النماء.

هل لا قلتم ها هنا مثله، وإلا فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن النماء المتميز هو نماء ملكه، فإذا كان متميزاً عنه، كان

---

(١) روضة الطالبين ٤/١٥٦ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٤٦ ـ ٢٤٧.
(٢) روضة الطالبين ٤/١٥٦ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٤٦.

لصاحب الملك وليس كذلك الأرْش، لأنه بدل عن ذلك الحق الغائب، فإذا حصل له بدل، وجب أن يضارب ببدله لا بدل شيء لو كان موجوداً، كان له، فدل على ما قلناه.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

ليس على أصلنا موضع إلا والنماء الذي لا يتيمز يتبع العين في جميع الرد، إلا في مسألة: وهي ما إذا طلق الرجل زوجته قبل الدخول، وقد زاد الصداق زيادةً غَيْرَ متميزةٍ، فإن الزوجة بالخيار بين أن تعطيه نصفَ قيمةِ الصداقِ يوم أقبضها، ولا خيار للزوج في ذلك، وسأذكر المسألة في محلها، فعلى هذا لا تدخل هذه المسألة على علتنا، لأنّا لو قلنا أن النماء الذي لا يتميز، يتبع العين في الفسوخ، فالطلاق ليس بفسخ، وإنما هو قطع عقد، فلهذا لم يتبع العين، فإن قيل: ما الفرق بين الفلس والصداق؟ قلنا الفرق بينهما من وجوه خمسة ذكرها القاضي أبو علي في تعليقته:

أحدها: أن الزوج متهم في الطلاق، لأنه ربما طلقها طمعاً أن يعود نصف الصداق إليه بزيادته، فلهذا لم يكن له[1] الرجوع في عينه، وليس كذلك الفلس لأنه غير متهم في حصوله لأنه فلس بغير اختياره، فلهذا كان له الرجوع في عين ماله فيما يبقى.

الثاني: هو أن الزوج فَرَّطَ في حقه؛ لأنه كان يمكنه قبل الزيادة، فلما لم يفعل حتى طلق بعد النماء، فلهذا لم يكن له الرجوع في عين الصداق. وليس كذلك الفلس؛ لأن البائعَ غَيْرُ مُفَرِّطٍ ولا مُؤْخِرٌ، لأنه ما كان يمكنه أن يختار عين ماله بزيادته قبل التفليس[2].

فلهذا كان له الرجوع في عين ماله بزيادته بعد التفليس.

الثالث: هو أن الفسخ وإن كان فسخاً في الحال، فهو في الحكم رفع العقد من أصله، وإذا كان بهذا الحكم، كانت الزيادة كأنها في ملكه، فلهذا كان له الرجوع في عين ماله بزيادته، وليس كذلك في مسألتنا لأن الطلاق قطعٌ للزوجية في الحال، وليس هو في حكم رفع النكاح من أصله، فلهذا لم يكن له الرجوع في عين الصداق

---

(١) سقط في (ب). (٢) سقط في (ب).

بزيادته، لأن الزيادة كانت في ملكها.

الرابع: هو أن اختصاص البائع في هذه العين أشد من اختصاص الزوج في عين الصداق لأن البائع إنما يرجع فيها مع وجودها، والزوج له الرجوع في نصف الصداق مطلقاً من حيث حولانه كلما أصدقها ملكته بالعقد، وضمنته بالرفع، فلها زيادته وعليها نقصانه، كما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم. فلما كان اختصاصه بالعين أشد، جاز أن يكون له الرجوع فيها بزيادتها، ولم يكن ذلك للزوج في الصداق.

الخامس: وهو أجودها أنه لما كان للبائع أن يعدل عنها إلى أضعاف قيمتها وهو إذا كان الضرب مع الغرماء أحظ له، جاز أن يرجع فيها بزيادتها وليس كذلك الصداق لأنه لم يكن له الرجوع فيه بزيادته، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

ليس للحاكم تأخيرُ قسمةِ[1] ما باعه من مال المفلس على غرمائه، بل عليه أن يقسمه عند طلبهم، ولم يجز له التأخير، وهو مقتضى اطلاق كلام الحاوي، وصاحب النهاية والغزالي في وسيطه[2] الوجوب، خلافاً للرافعي الإستحباب، إلا في مسألة:

وهي ما إذا باع ما لا يمكن قسمته مع وجود مطالبتهم للقسمة، كما ذكره الرافعي[3] وغيره.

وليبيع الحاكم بحضرة المفلس والغرماء[4] استحباباً كما في المرهون، كل شيء في سوقه[5] بثمن مثله[6] حالاً من نقد البلد[7] مقبوضاً قبل تسليم المبيع[8]،

---

(١) وفي (ب) قيمة.

(٢) وقال الغزالي في البسيط يندب.
مغني المحتاج ٢/ ١٥٠.

(٣) الشرح الكبير ١٠/ ٢١٧ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٤١ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٥٠.

(٤) الشرح الكبير ١٠/ ٢١٧ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٤١ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٥٠.

(٥) لأن طالبه فيه أكثر، والتهمة فيه أبعد، ويشهر بيع العقار ليظهر الراغبون. مغني المحتاج ٢/ ١٥١ ـ روضة الطالبين ٤/ ١٤١.

(٦) أو أكثر.

(٧) وجوباً كما صرح به في المحرر، لأن التصرف لغيره فوجب فيه رعاية المصلحة كالوكيل.

(٨) نص عليه الشافعي ـ ٤/ ١٤٢ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٥١.

فإن خالف وسَلَّمَ المبيع أولاً، ضَمِنَ[1]، ولو وجد من يقرضه المال المبيع إذا تأخرت القسمة، فعل[2]. ولا يجوز الإيداع بخلاف مال الصبي نص عليه. فإن لم يجد من يقرضه، أودعه عند أمين[3]، ولا يكلفوا الغرماء بينه بأن لا غريم سواهم[4]، وتقدم من ذلك أجرة الكيال[5] والوزان والدلال والحمال وأجرة ما فيه الأمتعة حين الحجر، وقسم الحاكم بين الغرماء الموجودين ما فضل على قدر أموالهم وغريم[6] كيف شاء إن كان غير محجور عليه، وهو مقتضى إطلاق كلام الأصحاب، إلا أن يحضروا بأجمعهم أو بعضهم وطالبوا، وديونهم حالّةٌ، وجبتْ التسويةُ على قدر حقهم، فإن قدم غريم أثبت له ديناً عليه قبل الحجر، كان كإسوة الغرماء يرجع على كل واحد منهم بما يخصه[7]. وقال مالك ـ رحمه الله ـ: ليس له الرجوع عليهم، واحتج لذلك بأن الحاكم قد حكم، فلا ينقض حكمه، قلنا ليس هذا نقض حكم، بل لمقاسمته على أن لا غريم سواهم، فظهر غريم شاركهم بدليل أنه لو كان حاضراً معهم، لشاركهم في القسمة.

وإذا قلنا نقض حكم، فبحضور غريم تحقق الخطأ، فوجب أن ينقض الحكم بالخطأ، كالحاكم إذا حكم باجتهاده، ثم بَانَ له أنه خلاف النص، نقض. . ولأنه لا خلاف أنه إذا مات مفلس، قُسِّمَتْ تَرِكَتُهُ بين الغرماء، فقدم غريم آخر بعد القسمة، رجع على الغرماء بالحصة. فكذلك إذا أفلس، فدل على ما قلناه، فإن قال قائل: قد قلتم إن مال المفلس يباع كل شيء في سوقه بثمن مثله حالاً[8] من نقد البلد[9]، فإن بيع في غير سوقه بثمن مثله، جاز. لأن القصد هو ثمن المثل[10]، وفي الوكيل كذلك.

فإن كان الموكل عين له سوقاً، فباع في غيره بثمن مثله، جاز، وإن كان فعله

---

(١) كالوكيل والضمان بقيمة المبيع، وقيل بالثمن، وقيل بأقل الأمرين. مغني المحتاج ٢/١٥١.

(٢) مغني المحتاج ٢/١٥٢ ـ روضة الطالبين ٤/١٤٢.

(٣) روضة الطالبين ٤/١٤٢ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٢.

(٤) روضة الطالبين ٤/١٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٢.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٤٤ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٢١.

(٦) وفي (ب) للمفلس.

(٧) روضة الطالبين ٤/١٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٥٢ ـ الشرح الكبير ١٠/٢١٩.

(٨) سقط من (ب). (٩) سقط من (ب).

(١٠) روضة الطالبين ٤/١٤١ ـ مغني المحتاج ٢/١٥١.

بغير أمر موكله.

وقد قلتم إن الموكل إذا أمر وكيله ببيع ما وكله فيه لشخص معين بثمن معين، فباعه من غير بأكثر، كان البيع باطلاً. فما الفرق؟.

قيل: الفرق بينهما أنه إذا عين سوقاً، فليس القصد نفس السوق، وإنما القصد تحصيل ثمن المثل بنقد البلد، وقد وجد، وليس كذلك إذا عين له رجلاً بعينه لأن له غرضاً في أن يحصل هذه السلعة لذلك الرجل بهذا الثمن، فلهذا لم يصح البيع لغيره لعدم مقصوده. فدل على ما قلناه.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

ليس للحاكم إخراج من حُبِسَ بحق دون رِضى حابسه، إلا في مسائل:

منها: إذا أخرجه لسماع دعوى آخر، أو إعطاء ما حبس به[1].

ومنها: إذا مرض ولم يجد من يخدمه في الحبس، ففي وجوب إخراجه وجهان[2].

ومنها: إذا جُنَّ، جاز إخراجه قطعاً[3].

---

(١) روضة الطالبين ١/ ١٤٠.

(٢) روضة الطالبين ٤/ ١٤٠.

(٣) روضة الطالبين ٤/ ١٤٠.

كتاب الحَجْر

هو في اللغة: المنع[1]، وفي الاصطلاح، المنع من التصرف في المال. والأصل فيه كتاب الله عز وجل، وسنة رسوله - ﷺ - فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وابْتَلُوا اليَتَامَى حَتَّى إذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ[2]، فإنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً، فَادْفَعُوا إلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾[3].

وأما السنة، «فروي أن معاذاً - رضي الله عنه -، حجر عليه، وكان ذلك بالتماس منه، لا من الغرماء». رواه الحاكم وقال: صحيح على شرطيهما[4].

والحجر نوعان: حجر شرع لغيره، وحجر شرع لمصلحة نفسه.

فأما النوع الأول، فهو على خمسة أَضْرُبٍ ذكرها الرافعي[6].

أحدها: حجر المفلس لحق الغرماء[7].

---

(١) الصحاح ٢/٦٢٣ - ترتيب القاموس ١/٥٩٢.

(٢) نبه على الحجر بالابتلاء وكنى عن البلوغ ببلوغ النكاح، ووجه التنبيه أنه لما أمر باختبارهم، دل على أنهم ممنوعون من التصرف، ولا يلزم من ذلك أن معنى الابتلاء الحجر. الجمل على المنهج ٣/٣٣٤.

(٣) النساء آية (٦).

(٤) ٢/٥٨.

سبق الكلام ووافقه الذهبي عليه في باب التفليس، فلينظر.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٧٦ - مغني المحتاج ٢/١٦٥.

(٦) ١٠/٢٧٥.

(٧) روضة الطالبين ٤/١٧٧ - الشرح الكبير ١٠/٢٧٥ - مغني المحتاج ٢/١٦٥ - المحلى على المنهاج ٢/٢٩٩.

الثاني: حجر الراهن لحق المرتهن[1].

الثالث: حجر المريض لحق الورثة[2].

الرابع: حجر العبد لحق سيده[3].

الخامس: حجر المرتد لحق المسلمين[4].

وللأصحاب زيادات أُخَر متفرقة في كتبهم، غير مجموعة لأحد غير هذا الكتاب فمنها خمسون مسألة، فلله الحمد على ذلك[5].

فمنها: المكاتب لحق عبده[6].

ومنها: الحجر في العبد الجاني لحق المجني عليه[7].

ومنها: الحجر على الورثة في التركة لحق الميت، والغرباء. كما ذكره صاحب الكفاية[8].

ومنها: الحجر الغريب[9]، وهو الحجر على المشتري في السلعة، وجميع ماله حتى يحضر الثمن إذا كان المبيع مسلماً له.

ومنها: الحجر على الممتنع من إعطاء الدين. وماله زائداً إذا التمسه الغرماء[10]، كما صححه الرافعي[11] في باب التفليس.

ومنها: إذا فسخ المشتري بعيب، كان له حبس السلعة إلى أن يقبض الثمن[12].

ومنها: الحجر على من غَنِمَ مال من استرق، وعليه دين حتى يوفيه[13]، كما

---

(١) المصادر السابقة. (٢) المصادر السابقة.

(٣) المصادر السابقة. (٤) المصادر السابقة.

(٥) سقط في (ب).

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي /٤٨٦ ـ نهاية المحتاج ٣٥٤/٤.

(٧) المصدران السابقان. (٨) المصدران السابقان.

(٩) قاله في المطلب ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٦ ـ نهاية المحتاج ٣٥٤/٤.

(١٠) في الأصح ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٦.

(١١) ٢٠٣/١٠ ـ الأشباه والنظائر ٤٨٦.

(١٢) قاله المتولي. الأشباه والنظائر ٤٨٦.

(١٣) المصدر السابق ـ ونهاية المحتاج ٣٥٤/٣.

ذكره الرافعي في كتاب السير، قال لأن الرق كالموت، فيحل به المؤجل.

ومنها: الحجر على العبد المأذون له لحق الغرماء، كما ذكره المحاملي[1].

ومنها: الحجر على السيد بسبب أمته المزوجة، لأنها وإن كانت ملكاً له، فليس له أن يتصرف فيها ببيع أو هبة حتى يعطيها ما بذل لها، لأن حقها متعلق بعينها كما ذكره الرافعي وغيره[2].

ومنها: الحجر على الزوج في الدار التي استحقت للمعتدة بالحمل أو بالإقراء، لا يجوز له بيعُهَا[3].

ومنها: الحجر على السيد في عدم بيع أم الولد بإقراره، ثم إنكاره، فإنه يمنع من بيعها حتى يتبين الحال[4].

ومنها: إذا أعتق الشريك نصيبه[5]، وقلنا لا يسري إلا بدفع الثمن، فأراد المالك أن يتصرف فيه ببيع أو هبة، فيه وجوه أصحُها عند الجمهور عَدَمُ الجواز، كما قاله الرافعي لأن صحته تؤدي إلى إبطال ما ثبت للمعتق من عدم الولاء عليه.

ومنها: الحجر على المؤجر في العين التي استأجر شخصاً على العمل فيها. كما ذكره الرافعي[6] في أحكام المبيع قبل القبض.

ومنها: حجر الزوج على المرأة فيما له منعها فيه شرعاً كالحج والعمرة وصوم النفل والتقتير في الإنفاق بما يضر بها.

ومنها: الحجر على الصراف فيما سلمه له الصبي من ماله حتى يرده إلى الولي وإن كان مأذوناً له فيه.

ومنها: الحجر على من وَجَبَتْ عليه الزكاةُ[7] حتى يؤديها في بلد المال بشرطه.

---

(١) نهاية المحتاج ٤/٣٥٤ ـ الأشباه والنظائر ٤٨٧.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧ ـ نهاية المحتاج ٣/٣٥٤.

(٣) نهاية المحتاج ٤/٣٥٤ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧ ـ تحفة المحتاج ٥/١٦٠.

(٤) نهاية المحتاج ٤/٣٥٤ ـ تحفة المحتاج ٥/١٦٠.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٥٤ ـ تحفة المحتاج ٥/١٦٠.

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

ومنها: الحجر على المرأة المعتدة في عدم خروجها من منزل العدة لغير حاجة لها شرعاً.

ومنها: الحجر على الأب إذا أوجبنا على الابن الإعفاف، فملكه جارية منع من إعتاقها، كما ذكره المتولي وغيره.

ومنها: العبد المشترك بين اثنين إذا علقا عتقه بموتهما، لم يعتق إلا بموتهما، فإذا مات أحدهما، فهو مُدَبَّرٌ ومنع ورثة من مات منهما من التصرف فيه بما يزيل الملك[1].

ومنها: الحجر على من اشترى دابة، ثم أنعلها بنعل من عنده، ثم ظهر بها عيب فردها على بائعها وترك النعل ليسلم من عيب يحدث عنده بنزعه، فتركه إعراضاً على الصحيح. ولو أراد أن يتصرف فيه، منع[2].

ومنها: إذا أعار أرضاً لدفن ميت، فإنه ليس له الرجوع فيها قبل أن يبلى الميت، ولو أراد أن يتصرف فيها ببيع أو إجارة تضر بالميت، منع[3].

ومنها: إذا تعفنت الخشبة المغصوبة في جدار الغاصب، منع الحاكم المالك من أخذها، ويلزم الغاصب أعلى القيم من الغصب إلى التلف، ولو أراد مالكها أن يبيعها لمن ينزعها منه، منع.

ومنها: إذا خلط الغاصب المغصوب بما لا يمكن تمييزه منه أو جبناً عليه البدل للمالك، ولا يمكن أن نوجبه عليه مع بقائه في ملك المغصوب منه لئلا يجتمع في ملكه البدل والمبدل، فتعين انتقاله إليه[4]، ولا يجوز للغاصب التصرف فيه، لأن المغصوب منه لم يرض بذمته فتعين انتقاله[5] الحجر عليه فيه.

ومنها: من وَجَبَتْ عليه كفارةٌ على الفور، وكان يملك ما وجب عليه فعينه عن تلك الكفارة تَعَيَّنَ، ثم أراد أن يتصرف فيه ويكفر بغيره مع عدم وجوده الآن واحتياج الفقير إليه، منع[6].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.

(٥) سقط في (ب).

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

ومنها: منع الغاصب العين المغصوبة عن مالكها حتى يقبض ما دفعه للمغصوب منه من قيمتها حين ضياعها، ويرد المغصوب كما حكاه القاضي حسين عن نص الشافعي ـ رحمه الله ـ أن له ذلك.

ومنها: ما حكي عنه أيضاً أن للمشتري الشراءَ الفاسدَ، حبس المبيع ليسترد الثمن[1]. قال الشيخ تقي الدين في شرحه، لكن الأصح في المشتري أنه ليس له الحبس، قال الرافعي ويشبه أن يكون حبس الغاصب في معناه، والمنع اختيار الإمام في الموضعين، وعبارة النووي ـ رحمه الله ـ تشعر بالثبوت في الغصب.

ومنها: إذا أوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله لشخص، وباقي ماله غائب، فليس للموصي له التصرف فيه لاحتمال تلف المال الغائب، فيحجر عليه في التصرف إلى حين حضور المال الغائب، ويعتبر الثلث منه[2].

ومنها: إذا ادعى شخص شيئاً، وأقام عليه شاهدين مستورين، لم يعدلا، فإن للحاكم أن يحيل بينهما، وبين المدعَى عليه على الصحيح حتى يتبين الحال[3].

ومنها: ما إذا اشترى سلعة بثوب مثلاً، وشَرَطَ الخيارَ لمالك السلعة، فالملك فيها له، ويكون الملك في الثمن باقياً على من بذل له لئلا يجتمع الثمن والمثمن في ملك واحد، فحينئذ يمنع مالكه من التصرف فيه قبل فسخ مالك السلعة لئلا يؤدي إلى إبطال ما ثبت فيه من الخيار[4].

ومنها: إذا رهن جارية ثم وطئها، فحملت منه وهو معسر، لم ينفذ إستيلاده على الصحيح، فلو حل وهي حامل، منع من بيعها على الأصح لأنها حامل بحُر، فلا يجوز بيعها. وإذا ولدت، لا تباع حتى تسقي الولد اللِّبأ. ويجد مرضعة خوفاً من أن يسافر بها المشتري، فيهلك الولد، كما ذكره الرافعي[5].

ومنها: إذا دفع السيد للعبد قوته، ثم أراد عند الأكل إبداله منه، قال الروياني: ليس له ذلك، وقيده الماوردي بما إذا تضمن الإبدال، تأخير الأكل[6].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.
(٣) المصدر السابق.
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.
(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.
(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

ومنها: إذا نذر إعتاق عبد بعينه، فإنه لا يخرج عن ملكه إلا بالإعتاق، ومع ذلك لم يكن له التصرف فيه[(1)].

فإن أراد أن يتصرف فيه بغير الإعتاق، منع.

ومنها: مَنْ مَلَكَ ماءً قبل خروج الوقت بقدر ما يتسع تلك الصلاة فقط، فأراد بيعه لغير محتاج إليه يتيمم، فللحاكم منعه من بيعه وأمره باستعماله لئلا يؤدي عدم استعماله إلى إبطالها[(2)].

ومنها: منع الحاكم من وجب عليه القتل إذا أراد قتل نفسه فيما وجب[(3)] عليه لافتياته على الإمام.

ومنها: من دفع إليه الإمام زاداً بسبب الجهاد، فجاهد ورجع ومعه فضلة منه من غير تقتير على نفسه، فأراد أن يتصرف فيها بالبيع أو غيره، منع. وللإمام أخذها منه.

ومنها: الحجر على من عليه دين مؤجل ليتيم يريد السفر به في البحر المالح[(4)]، فللحاكم منعه.

ومنها: من أراد أن يبيع من تأكل الأشياء القاتلة كالمسمومات وغيرها مما يضر بالمسلمين، مُنِعَ بلا خلاف.

ومنها: منع الولي الصبيان من دخول المسجد إن كانوا ينجسوه غالباً، وجب منعهم، كما ذكره النووي في الروضة[(5)] من زوائده في أوائل الشهادات مع أن الرافعي ـ رحمه الله ـ أطلق منع الصبيان والمجانين، وتبعه النووي عليه في الصلاة، قال صاحب المهمات وأطلق النووي في باب ما يوجب الغسل من شرح المهذب، الجواز مع الكراهة.

ومنها الحجر على من اشترى عبداً بشرط الإعتاق في عدم بيعه لأنه مُسْتَحَقٌ للعتق[(6)]، كما قاله الرافعي.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

(٢) المصدر السابق. (٣) سقط في (ب).

(٤) وفي أ بحر الملح.

(٥) ١١/٢٢٤.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٧.

ومنها: منع الحاكم الولي من شراء عقار وغيره لليتيم من غير من يأمن عاقبته فيه.

ومنها: العبد المأذون له في التجارة، إذا اشترى جاريةً من مال التجارة وهي مستغرقة في الديون، فإذا أراد السيد وطأها، فللعبد الحجر عليه فيها حتى يوفي الغرماء[1].

ومنها: الحجر على المالك في المال الذي وجب عليه فيه الزكاة[2] إذا أراد إتلافه أو بيعه قبل إخراج الزكاة الواجبة فيه، لم يصح. كما لو باع عبداً يملك نصفه.

ومنها: منع من يقف في طريقٍ خالٍ مع امرأة.

ومنها: منع أصحاب البهائم من أن يستعملوها فيما لا تطيق.

ومنها: منع من يغير هيئة عبادة، كزيادة في الأذان، وجهر القراءة في موضع الإسرار، وعكسه. كما في الروضة.

ومنها: منع السوقي من معاملة النساء إذا كان غَيْرَ أمينٍ.

ومنها: الحجر على السيد المفلس في أَمَتِهِ أن لا يتسرى بها إذا كانت الديون زائدة على ماله، وإن أذن له الغرماء، لاحتمال ظهور غريم غيرهم.

ومنها: الحجر على من التَقَطَ أَمَةً في عدم تزويجها حتى يظهر مالكُها.

ومنها: منع الحاكم من يريد البيع في يوم الجمعة وقت تحريمه.

ومنها: الحجر على من يريد بذل العين الموصى بمنفعتها بغيرها[3].

النوع الثاني: ثلاثة أضرب[4].

أحدها: الحجر على المجنون، فإنه يثبت بمجرد الجنون، ويرتفع بالإفاقة[5].

وهل يحل ما عليه من الديون المؤجلة في حال جنونه، فيه قولان للرافعي[6] من غير

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٨.

(٤) الشرح الكبير ١٠/٢٥٧ - روضة الطالبين ٤/١٧٧ - المحلى على المنهاج ٢/٢٩٩ - مغني المحتاج ٢/١٦٥.

(٥) أو الجد أوصيهما. روضة الطالبين ٤/١٨٧.

(٦) لقوله تعالى ﴿وابتلوا اليتامى، حتى إذا بلغوا النكاح، فإن آنستم منهم رشداً، فادفعوا إليهم أموالهم﴾. =

ترجيح. قال النووي في الروضة، المشهور منهما الحلول.

فعلى هذا لا يشترى لـه بمؤجل إن كـان عليه فيـه ضرر، فـإن لم يكن، كما إذا اشترى له مـا يساوي حـالاً بثمن مؤجل فمـا دونه، لـم يضـر، ويجوز الشـراء له، وفي حلول الدين باسترقاق الحـربي خلاف مـرتب على الفلس وأولى بالحلول، كمـا ذكره الرافعي في كتاب السير.

الثـاني: حجر الصبي، وهـو لـلأب[1] أو الحـاكم، مـع عـدم الأب، وينقـطع بالبلوغ مع الرشد ليتصرف التصرف التام وهو باستكمال خمسة عشر سنـة قمريـة[2]، أو خـروج المني بـاستكمـال تسـع سنين في الصبي[3]، وفي المـرأة بـالحيض أو الوضع[4]، ومشكـل بمني من ذكره، وحيض من فـرجه[5]، ويختبـر رشده[6]، فـولد التاجر[7] بالبيع والشراء[8]، وصورته بأن يعقد الولي أولاً على شيء ويتركه عند البائع ويمتحن به الصبي ثانياً، ويصح منه هذا العقد للحاجة[9].

= قال الشافعي رضي الله عنه: هو إصلاح الدين والمـال، والمراد بـإصلاح الـدين: أن لا يرتكب محرماً يسقط العدالة، وفي المال ألا يبذر.

الشرح الكبير ١٠/٢٨٣ ـ روضة الطالبين ٤/١٨٠.

(١) لخبـر ابن عمر، عـرضت على النبي ﷺ في جيش وأنـا ابن أربـع عشـرة، فلم يقبلني ولم يـرني بلغت، وعرضت عليه من قابل وأنا ابن خمس عشرة، فأجازني ورآني بلغت.

أخرجه البخـاري في كتـاب الشهـادات/بـاب: بلوغ الصبيـان ٥/٢٧٦ (٢٦٦٤). ومسلم في الإمارة/باب: بيان سن البلوغ ٣/١٤٩٠ (٩١/١٨٦٨). دون قوله «ولم يرني بلغت».

فائدة قال القمولي، قال الشافعي: ردّ النبي ﷺ سبعـة عشر من الصحـابة وهم أبنـاء أربع عشـرة لأنه لم يرهم بلغوا، ثم عرضوا عليه وهم أبناء خمس عشرة فأجازهم. مغني المحتاج ٢/١٦٦.

(٢) روضة الطالبين ٤/١٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٦.

وقال النووي في الأصول والضوابط: خمس عشرة سنة قمرية تحديدية.

(٣) وهو السبب الثاني من أسباب البلوغ.

روضة الطالبين ٤/١٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٦.

(٤) روضة الطالبين ٤/١٧٩ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٧ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٨١.

(٥) حكم ببلوغه على الأصح.

الشرح الكبير ١٠/٢٨٢ ـ روضة الطالبين ٤/١٧٩.

(٦) روضة الطالبين ٤/١٨١ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٨.

(٧) أي يختلف الاختبار بالمراتب، فولد التاجر.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) مغني المحتاج ٢/١٧٠ ـ روضة الطالبين ٤/١٨٠.

قال النووي رحمه الله (1)، ويمتحن في المماكسة، ومنهم من قال: يشتري الولي السلعة ويتركها عند البائع (2) ويواطئه على بيعها من الصبي، فإن اشتراها الصبي منه بثمنها، عرف حاله كما حكاه ابن الصباغ وغيره.

وقال الجوري: يعطى بعض المال، ويشتري هو بنفسه.

ومنهم من قال إن العقد يكون بين البائع والولي، والصبي متوسط بينهما في نقل الكلام بالإيجاب والقبول، ويكون كبيع من هو غائب، وقطع القاضي حسين والبغوي والرافعي والماوردي والشاشي بجواز دفع المال إليه للاختبار، وهو الأصح.

ويختبر ولد الزارع بالزراعة (3)، وولد الجندي بالإنفاق، فيعطى نفقة شهر، ليختبر فيه تصرفه (4)، ولا يضره الصرف في الأطعمة والملابس النفيسة التي لا تليق بحاله. قاله الأكثرون (5) خلافاً للإمام والغزالي. وكذا الصرف في وجوه البر (6).

ويستثنى من الأب مسألة: وهي ما إذا زوج الأب ولده الصغير، ثم أتت زوجته بولد في زمن إمكان بلوغه وهو كمال التاسعة على الصحيح (7)، فإن الولد يلحقه إذا مضى عليه بعد زمن الإمكان ستة أشهر وساعة تسع الوطء، فعلى هذا، لا حجر عليه (8).

الثالث: حجر (9) السفيه المبذر، فإنه يمنع من تصرفه بالبيع والشراء

قلت والراجح أنه لا يصح عقده لبطلان تصرفه كما مر في بيع الصبي. وعلى الوجهين لو تلف المال في يد الممتحن، لم يضمنه الولي لأنه مأمور بالتسليم إليه.

(1) ٤/١٨١ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٠ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٨٤.
(2) روضة الطالبين ٣/٣٤٢.
(3) روضة الطالبين ٤/١٨١ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٩.
(4) مغني المحتاج ٢/١٦٩.
(5) لا. لأن المال يتخذ لينتفع به ويلتذ.
الشرح الكبير ١٠/٢٨٤ ـ روضة الطالبين ٤/١٨٠.
(6) المصدران السابقان. لأنه لا سرف في الخير ولا خير في السرف.
(7) روضة الطالبين ٤/١٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٧ ـ المهذب ١/٣٣١.
(8) مغني المحتاج ٢/١٦٧.
(9) سقط من (ب).

والإعتاق[1]، ولا يجوز إقراره بمال[2]، ولو تصرف(فيه)[3]، لم يصح ولا يلزمه قيمة ما إشتراه في الحال ولا بعد فك الحجر تلف أو أتلفه (الولي)[4]، أذن الولي أم لا[5]، وتصح هبته ونكاحه بإذن وليه قطعاً [6]، ووصيته صحيحة. كما ذكره النووي [7] في باب الوصية.

فحينئذ إذا صدر شيء من هذه التصرفات على جهة الإيصاء كما لو قال: هو حر بعد موتي، حكمنا بصحته.

ويجوز توكيله في القبول لغيره دون الإيجاب[8].

ولو ثبت له دين على شخص، فقبضه بإذن وليه، ففيه وجهان رَجَّحَ الحناطي صحةَ القبض، نقله عنه الرافعي في أوائل أبواب الخلع. قال الغزالي ـ رحمه الله ـ، وإن أقر بنسب، ثبت النسب، وينفق على الولد من بيت المال[9]، والفرق أن النسب حق عليه ليس بمال فيثبت كالجد. أما النفقة، فلا تجب عليه لأنه محجور عليه في المال.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

القَاعِدَةُ الأُولى: مَنْ وُجِدَ مِنْهُ الاحتلامُ أو الحيضُ. حُكِمَ ببلوغه، إلا في مسألة: وهي الخنثى المشكل إذا أمْنَى من أحد فرجيه أو حاض من أحدهما، لا يحكم ببلوغه، (قال القاضي أبو علي: نص الشافعي ـ رحمه الله ـ أنه إن أنزل أو حاض من الفرج، لم يحكم ببلوغه)[10].

قال:[11]وقد اختلف الأصحاب في تأويل هذا الكلام.

فمنهم من قال تأويله إن أنزل أو حاض، فليس ببلوغ[12].

---

(١) روضة الطالبين ٤/١٨٣. (٢) روضة الطالبين ٤/١٨٥.
(٣) (٤) سقط من (أ) وأثبتناه من (ب)، (ج). (٥) روضة الطالبين ٤/١٨٥.
(٦) روضة الطالبين ٤/١٨٥ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٦٧.
(٧) على المذهب، وقيل قولان كالصبي ـ ٦/١٩٧ روضة الطالبين.
(٨) نهاية المحتاج ٤/٣٦٧.
(٩) زيادات الروضة ٤/١٨٥. (١٠) سقط من (أ) وأثبتناه من (ب)، (ج).
(١١) سقط من (ب).
(١٢) الشرح الكبير ١٠/٢٨٢ ـ روضة الطالبين ١/١٨٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٦٧ ـ ١٦٨.

قال صاحب المهذب:[1] إن خرج المني من ذكره، والدم من فرجه، حكم ببلوغه. ونقل النووي في الروضة من زوائده[2] عن صاحب التتمة أنه إن أنزل من ذكره وخرج الدم من فرجه، وتكرر، حكم ببلوغه.

قال: وهذا حسن وإن كان غريباً.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

أقوال المميز وأفعاله، غير معتد بها، إلا في مسائل:

منها: إزالة المنكرات، فإنه يثاب عليها كالبالغ، ذكره النووي في باب الغصب من الروضة[3].

ومنها: أن إحرامه مُعْتَدّ به[4].

ومنها: رميه كذلك[5].

ومنها: تملك المباحات، كالتقاط نثار الوليمة.

ومنها: أنه يجوز توكيله في الإذن لدخول الدار وإيصال الهدية. وفيه وجهان أصحهما القطع[6] بأنه يعتد به لأن السلف كانوا يتسامحون في ذلك، ذكره صاحب الحاوي في كتاب الوكالة.

فعلى هذا لو وكل فيه غيره، فقياسه يخرجه على الخلاف في الوكيل، هل له أن يوكل، فإن قيل بالجواز، فله التوكيل، والأصح في الكفاية صحة توكله في تفرقة الزكاة، وفي قول تصح وصيته وتدبيره لأنه تصرف لا يضر به[7]، والأصح المنع.

ومنها: إذا أنكر الرق ولا بينة وهو في يد شخص حيث يحكم بها، فقيل يكون كإنكار البالغ حتى يخرج مُدَّعِي الرِّقَ البينةَ، والأصح المنع.

ومنها: خلع المميز، قال البغوي، يصح قبولها ليقع رجعياً، ورجح الإمام

---

(١) ٣٣١/١.　　(٢) ١٨٠/٤.

(٣) ١٨/٥.

(٤) روضة الطالبين ١١٩/٣ ـ روضة الطالبين ١٨٦/٤.

(٥) ١٢٠/٣ ـ ١٢١.　　(٦) روضة الطالبين ٣٤٣/٣.

(٧) المصدر السابق.

والغزالي المنع.

ومنها: السلام على جماعة فيهم مميز، فرد دونهم، قيل بسقوط الفرض فيه، والأصح المنع[1].

ومنها: إذا كان مُشْكِلاً، فأخبر عنه ميله إلى الرجال والنساء، فقيل يحكم بإيضاحه، والمذهب المنع.

ومنها: اختياره أحد أبويه.

ومنها: الصلاة[2].

ومنها: الاعتكاف[3].

ومنها: صلاة الجنازة، الصحيح الاكتفاء بها[4].

ومنها: إذا اعتقد أبوان مسلمان الكفرَ، ولهما صبيٌ مُحْرِمٌ بالصلاة، بَطَلَتْ صلاتُه، كما ذكره صاحب البحر.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

من بلغ سفيهاً دام حجره إلى رشده، وليس له التصرف، إلا في مسائل:

منها: عقد الجزية[5]، فإن له الاستقلال بمباشرته.

ومنها: إذا أذن له الولي في تصرف معين، وقدر عوضه، فالأصح عند الغزالي الصحة، وعند البغوي، المنع. كما لو أذن لصبي، ونقل النووي عن الأكثرين صحته[6].

ومنها: لو اتّهب أو قَبِلَ الوصيةَ لنفسه، قال النووي: [7] الأصح صحة اتّهَابِهِ، وطلاقه بعوض، وكذا الطلاق والرجعة[8].

ومنها: القصاص[9].

---

(١) وبه قال القاضي حسين وصاحبه المتولي ـ الأذكار للنووي ٢٢٢.

(٢) تقدم في الصلاة.

(٣) تقدم في الاعتكاف.

(٤) تقدم.

(٥) مغني المحتاج ٢/١٧٢.

(٦) روضة الطالبين ٤/١٨٤.

(٧) ٤/١٨٤.

(٨) روضة الطالبين ٤/١٨٥.

(٩) روضة الطالبين ٤/١٨٩ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٢.

ومنها: الحدود.

القَاعِدَةُ الرَّابِعَةُ:

ليس لأحـد من الأولياء إقـراضُ مالَ الصبيِ من غيـر ضـرورة تحصـل كنهْبٍ أو حريق أو إرادة سفر، إلا في مسـألة، وهي: مـا إذا كان وليـه القاضي، فله أن يقـرض ماله. وإن لم يكن من نهب ولا حريق. قالـه الرافعي في الشـرح الكبير في آخـر باب الحجر[1]، وعلل لكثرة اشتغاله تبعاً لما قاله البغوي.

وقـال صاحب التلخيص: يجـوز للقاضي لعمـوم ولايته ولـلأب والجد لـوفـور شفقتهما، ولا يجوز لغيرهم.

قال السبكي في شرحه: والصحيح أنـه لا يجوز لأحـد من الأولياء إلا لضـرورة هذا الذي يقتضيه إطلاق الشافعي والشيخ أبي حامد وابن الصباغ، والشيخ أبي إسحق والمحـاملي والجـرجـاني والقـاضي الحسين والإمـام والفـوراني والمتـولي والغـزالي والروياني وصاحب العدة وصاحب البيان، وقال أبو سعيد الهروي إنه المذهب.

قال: وهذا لا شك فيه، فإن في القرض خطراً، وإن كان موسر ثقة.

قـال النووي في الـروضة: [4] وحكم إقـراض مـال الـوقف حكم إقـراض مـال الصبي، وليس للولي أن يسافر بمال يتيم أو سفيه أو مجنون، وإن كان أباً أو جداً كمـا هو مقتضى كلام النووي في فتاويـه عن القاضي حسين الجـزم به، وحكى البنـدنيجي في تعليقته عدم السفر به في البحر سواء كـان الدين حـالاً أو مؤجلاً وكـلام الأصحاب يقتضيه[5][6].

---

(١) ١٠/٢٩٣ ـ روضة الطالبين ٤/١٩١.

(٢) وفي (ب) خطر.

(٣) وفي (ب) قال المتولي.

(٤) وقال في الروضة إن دعت ضرورة حريق أو نهب إلى المسافرة بماله، سافر. روضة الطالبين ٤/١٩١ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٩٣.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٤/١٩١.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس للولي بيع عقار الصغير[1] إلا في مسألتين:

إحداهما: أن تدعو إليه ضرورة بأن يفتقر إلى بيعه للنفقة، وليس له مال غيره ولا يجد من يقرضه[2].

المسألة الثانية: أن يكون للصغير في بيعه غبطةٌ كبيرةٌ، جاز له أن يبيعه ويشتري له ببعض الثمن مثله، فالبيع في هذين الحالين فيه حظ، وفيما سواهما لا حظ له، فلم يجز[3].

فلو باع وسأل[4] الحاكم أن يسجل له، لم يجز إلا أن يكون أباً أو جداً، فإنه يسجل لهما لأنهما لا يتهمان في حق الولد وغيرهما من الأولياء إن أقام بينة على الضرورة والغبطة، إلا أن تقوم بينة مع الولي بما ادعاه، ذكره صاحب[5] المهذب[6].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

ليس للحاكم أن يحجر على المفلس بغير طلب، إلا في مسألتين:

إحداهما: أن يكون الدين لصبي[7].

المسألة الثانية: أن يكون لسفيه لا لغائب، كما ذكره في الروضة [8].

---

(١) لأن العقار أسلم وأنفع مما عداه. مغني المحتاج ٢/١٧٥ ـ نهاية المحتاج ٣٧٦.
(٢) المصدران السابقان. (٣) المصدران السابقان. (٤) سقط من (ب).
(٥) سقط من (ب). (٦) ١/٣٣٠ ـ روضة الطالبين ٤/١٨٨.
(٧) تقدم. (٨) تقدم.

كتاب الصُلْح[1]

الأصل فيه كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وإنْ طَائِفَتَانِ مِنْ المُؤْمِنِيْنَ اقْتَتَلُوا، فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾[2]. فأمر الله تعالى بالإصلاح بين الفئتين.

وقال تعالى: ﴿وإنْ امرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إعْرَاضاً، فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أن يُصلحا بَيْنَهُمَا صُلحاً، والصُلْحُ خَيْرٌ﴾[3].

وأما السنة فما رواه الترمذيُّ عن كثير بن عبد الله بن[4] عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال لبلال بن الحارث: «اعْلَمْ يَا بِلالُ أَنَّ الصُلْحَ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِيْنَ إلاَّ صُلْحاً حَرَّمَ حَلالاً، أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً. وأَنَّ المُؤْمِنِيْنَ عَلى شُروطِهِمْ، إلاَّ شَرْطاً حَرَّمَ حَلالاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً».

قال الترمذيُّ: حسنٌ صحيح[5]

فالصلح الذي يحل الحرام، هو أن يصالح على خمرٍ أو خنزيرٍ أو مَنْ حَالَ على

---

(١) لغة قطع النزاع، ويذكر ويؤنث، فيقال الصلح جائز وجائزة. الصحاح ١/٣٨٣ ـ ترتيب القاموس المحيط ١/٨٣٩.

شرعاً: هو عقد يحصل به قطع النزاع.

مغني المحتاج ٢/١٧٧ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٨٢.

(٢) الحجرات ـ آية (٩٠٤).

(٣) النساء ـ آية (١٢٨).

(٤) ليست في أ وجـ، وهي في (ب) وفقاً لكتب الحديث.

(٥) أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام/باب: (١٧) ـ ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس ٣/٦٣٥ (١٣٥٢).

وأخرجه ابن ماجة في كتاب الأحكام/باب الصلح ٢/٢٨٨ (٢٣٥٣).

مؤجل، أو مِنْ دراهم على أكثر منها[1]، والذي يحرم الحلال، أن يصالح زوجته على أنْ لا يطلقها، ونحوه[2]. وانعقد الإجماع عليه، وهل هو أصل بنفسه أو فرع لغيره[3].

قال أبو الطيب بن سلمة: هو أصل جاء الشرع به، وقال الأكثرون: هو فرع لغيره، قال ابن الصباغ: هو فرع لخمسة: للبيع والإجارة والهبة والإبراء والعارية[4]. وللأصحاب إختيار آخر، وهل هو مندوب إليه أو رخصة. قال أبو الطيب بن سلمة: هو مندوب إليه لأنه أصل بنفسه.

وقال ابن أبي هريرة: إنه رخصة. وهو مقتضى قول أبي إسحق المروزي، لأنه فرع لأصول[5] يعتبر فيها في صحته وفساده[6]، وقد دل القرآن على الأول بقوله تعالى: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾[7].

وهو على أقسام: [8]

صلح المسلم مع الكافر وهو عقد المهادنة، وصلح بين الزوجين، وصلح بين الفئة الباغية والعادلة، وصلح بين الأخوين.

قاله القاضي حسين، وقال الجوري: وقد يدخل في الصلح مصالحةُ الرجلِ بعضَ نسائِهِ على ترك القَسْمِ لها[9] خوفا من طلاقه، ولو باعت نَوْبَتَهَا لصاحبتها، لم يجز[10].

---

(١) نهاية المحتاج ٤/٣٨٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٧.
(٢) مغني المحتاج ٢/١٧٧ ـ الجمل على المنهج ٣/٣٥١.
(٣) ويبنى على ذلك ما لو صالح من الشيء على بعضه، فيصح على الأول دون الثاني. الجمل على المنهج ٣/٣٥٠.
(٤) والسلم والمعاوضة والخلع. مغني المحتاج ٢/١٧٩.
(٥) سقط من (ب).
(٦) الشبراملسي على لنهاية ٤/٣٨٢ ـ الجمل على المنهج ٣/٣٥٠.
(٧) النساء ـ آية (١١٤).
(٨) مغني المحتاج ٢/١٧٧ ـ المنهج مع حاشية الجمل ٣/٣٥١.
(٩) وفي (ب) لنسائه.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٣٦٠.

وقد يدخل في الصلح المصالحة على منافع الكلاب بأن يصطاد بها شهراً أو نحو ذلك، جاز.

ولو صالح من عين على منافعها، لم يجز لأن العين ومنافعها ملك المقر له. فكيف يتعوض ملكه بملكه، ويصح من العين المدعاة المقر بها على منفعة عين أخرى مدة معلومة[1].

قال القاضي أبو علي:[2] وقد اختلف الناس فيه، فذهب الشافعي ـ رحمه الله ـ وابن أبي ليلى ومالك ـ رحمه الله ـ إلى أنه لو ادعى على رجل حقاً، فصالحه في دعواه وهو منكر، فهذا الصلح باطل[3]. ويرجع المدعي على دعواه ويأخذ منه صاحبه ما أعطاه.

قال: وذهب أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ وأصحابُهُ إلى أن الصلح صحيح[4] جائز، ويملك المُدَّعِي ما أخذه بالصلح، وتسقط دعواه حتى أنه لو رجع وقال: كذبت، ما كان لي عنده حق، لم يجب عليه رد ما أعطاه. وقد احتجوا لذلك بما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «الصُلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِيْنَ»[5].

وهذا صلح، قالوا ولأنه لو لم يجز الصلح على الإقرار، لَبَطَلَ الصُلْحُ رأساً وسقط لأنه متى اعترف بما ادَّعَى عليه، طولب به واستوفي جميعه، فإذا أنكر جواز الصلح ليأخذ المُدَّعِي دون حقه فيرتفق به، ولو منعنا لسقط الصلح رأساً وما أسقط أصل الصلح، سقط هو في نفسه.

قالوا: ولأن هذا إسقاط حق، فوجب أن يصح مع الإقرار والإنكار، كالإبراء،

---

(١) روضة الطالبين ٤/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٨.
(٢) وفي (ب) في تعليقه.
(٣) الشرح الكبير ١٠/٣٠١ ـ روضة الطالبين ٤/١٩٨ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣١٣.
(٤) الهداية للمرغيناني ٣/١٩٢.
(٥) أخرجه أحمد في المسند ٢/٣٦٦.
وأخرجه أبو داود في كتاب الأقضية/باب في الصلح ٣/٣٠٢ (٣٥٩٤). وابن حبان في صحيحه أورده الهيثمي في موارد الظمآن، حديث ١١٩٩. والحاكم في المستدرك ٢/٤٩ في كتاب البيوع/باب: المسلمون على شروطهم، وقال رواه هذا الحديث مدنيون، ولم يخرجاه، وهذا أصل في الكتاب.

والدليل على صحة قولنا الحديث الذي رويناه عن كثير بن عبد الله المتقدم ذكره[١]. وموضع دليلنا منه أنه قال: جائز بين المسلمين، ولو اقتصر على هذا، لتناول الصلح على الاعتراف والإنكار جميعاً. فلما ستثنى فقال: إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً، فكان صلح على الإنكار مستثنى لأنه لا يحل الحرام بدليل أنه لو ادعى عليه حقاً، فأنكر. لم يثبت للمدعي ما ادعاه، فإذا أخذ العوض عليه، فقد أخذه عما لم يثبت له، وأخذ العوض منه لا في مقابله شيء، وهذا حرام.

وجواب ثاني: هو أن المدعى عليه إن كان يعلم صدق المدعي، لم يحل له الإنكار ليدفع إليه بعض الحق، فيكون استحل ما هو حرام عليه، فثبت أن الصلح على الإنكار مستثنى بما هو جائز بين المسلمين، فوجب أن لا يصح. ولما روى عمر ابن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِيْنَ إلَّا صُلْحَاً أَحَلَّ حَرَامَاً أَوْ حَرَّمَ حَلالاً»[٢].

وهو على قسمين:

أحدهما: يجري بين متداعيين[٣]، فإن جرى على إقرار، صح الصلح[٤]. وإن جرى على إنكار، بطل[٥]. كما إذا قال: صالحني عن موكلي فإنه مقر لك، صح الصلح[٦]. أو صالحني عنه لنفسي، صح[٧]. ويكون كأنه إشتراه[٨]. فإن كان منكراً[٩][١٠] وقال الأجنبي هو مبطل في إنكاره، فهو كشراء مغصوب، فإن كان له

---

(١) تقدم في أول الباب.

(٢) ووقف هذا الحديث على عمر أشهر، أخرجه البيهقي في المعرفة من طريق أبي العوم البصري قال: كتب عمر إلى أبي موسى، فذكر الحديث وفيه الصلح جائز، وهو في السنن من طريق أخرى إلى سعيد ابن أبي بردة قال: هذا كتاب عمر إلى أبي موسى. تلخيص الخبير ٣/٥١.

(٣) روضة الطالبين ٤/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٧.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٩٨ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٩ ـ ١٨٠.

(٦) لأن دعوى الإنسان الوكالة في المعاملات، مقبولة. مغني المحتاج ٢/١٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٩٠.

(٧) مغني المحتاج ٢/١٨١ نهاية المحتاج ٤/٣٩١ ـ روضة الطالبين ٤/٢٠٠.

(٨) بلفظ الشراء ـ المصدران السابقان.

(٩) سقط من (ب).

(١٠) المدَّعى عليه ـ مغني المحتاج ٢/١٨١ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٩١.

قدرة على انتزاعه، صح [1]. وإذا لم يقل هو مبطل، لغا الصلح [2].

والصلح على ضربين[3] حَطِيْطَةٌ، ومعاوضةٌ.

فأما الحطيطة مثل أن يدعي شيئاً، ثم يصالحه على بعضه من جنسه، فإن كان عيناً، كان هبة للباقي[4]، وإن كان ديناً كان أبرأ[5]، وقد يكون عارية مثل أن يصالحه عن الدار المدعاة على أن يسكنها سنة، فهو إعارة للدار يرجع فيها متى شاء[6]. وقد يكون جعالة مثل أن يقول صالحتك من كذا على رد عبدي[7]، وقد يكون خلعاً كقول المرأة، صالحتك من كذا على أن تطلقني طلقة[8] وقد يكون معاوضة، كقوله: صالحتك من كذا، على ما تستحقه أنت عليَّ، أو على ما أستحقه أنا عليك من القصاص[9].

وقد يكون فداء، مثل أن يقول للحربي صالحتك من كذا، على إطلاق أسير يذكره[10]، وقد يكون فسخاً، كما إذا ادعى المسلم على المسلم إليه، فاعترف له به، فصالحه على رأس ماله[11]، وقد يكون سَلَمَاً، مثل أن يقول: صالحتك من كذا على كذا في ذمتك سلماً.

ولو قال المدعي اعطني خمسمائة على أن أترك الكل، أو قال المدعى عليه: آخذ خمس مائة على أن تترك الكل[12]، فهذا غير جائز لأنه يترك كل حقه ببعضه، فإن

---

(١) المصدران السابقان. ويكفي للصحة أنه قادر على انتزاعه. روضة الطالبين ٤/٢٠١.

(٢) لأنه اشترى منه ما لم يثبت ملكه له.

(٣) روضة الطالبين ٤/١٩٣ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٩٥.

(٤) فثبت أحكامها. أي الهبة المقررة في بابها من اشترط القبول وغيره. روضة الطالبين ٤/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٨ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٨٤.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٩٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٨ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٨٥.

(٦) وإذا رجع، لم يستحق أجرة للمدة الماضية على الصحيح. وفي وجه يستحق. روضة الطالبين ٤/١٩٧ ـ نهاية المحتاج مع حاشية الشبرملسي ٤/٣٨٤.

(٧) نهاية المحتاج ٤/٣٨٧ ـ مغني المحتاج ٢/١٧٩.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) مغني المحتاج ٢/١٧٩ ـ نهاية المحتاج ٤/٣٨٧.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) سقط في (ب).

قال: اعطني خمس مائة مصالحة وأنا أبرئك عن الباقي، أو قال من عليه الحق خذ مني خمسمائة مصالحة وابرئني عن الباقي، ولم يكن على شرط، جاز[1]. لأنه يترك بعض حقه ويأخذ البعض، ولا يشترط القبول على الصحيح[2]. قال الشيخ الإمام أبو حامد الاسفرايني - رحمه الله - : هذا ليس بصلح في الحقيقة، وإنما هو هبة وإبراء عن بعض الحق.

وأما صلح المعاوضة، فهو أن يدعي عليه حقاً، فيصالحه منه على شيء من غير جنس ما ادعاه[3]، مثل أن يدعي عليه دنانير، فيصالحه على دراهم أو عكسه. أو يدعي عقاراً، فيصالحه على طعام أو غير ذلك، فهو يجري مجرى البيع [4] في خيار المجلس وخيار الثلاث بالشرط والرد بالعيب، والقبض قبل التفرق إن كان صرفاً، وكلما بطل في البيع، بطل فيه من خيار فاسد وعوض مجهول، وترك التصرف فيه قبل القبض، لأنه بيع. فوجب أن يراعى فيه أحكام البيع [5].

ولو صالح من مائة مؤجلة على خمسين حالة، فباطل[6].

وكذا لو صالح على أكثر من قيمة العين المدعاة، أو صالحه عنه بعوض مؤجل، لم يصح.

ولو أشرع جناحاً غير مضر بالمارة، لم يضر، فإن انهدم أو هدمه مالكه، فجاء من هو محاذ له، فأحدث جناحاً لا يمكن إعادة الأول معه، جاز. وله أن يفتح إلى الشارع أبواب إلى ملكه، ولا مانع. ولو أخرج ما هو مقابلاً له أكثر من نصف هذا الطريق، لم يكن لجاره منعه من الزائد على النصف لأنه مباح سبق إليه كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[7].

---

(١) مغني المحتاج ٤/١٧٩.

(٢) وفي وجه بعيد يشترط فيه.

روضة الطالبين ٤/١٩٥ - مغني المحتاج ٢/١٧٩ - نهاية المحتاج ٤/٣٨٦.

(٣) الشرح الكبير ١٠/٢٩٥ - روضة الطالبين ٤/١٩٣ - مغني المحتاج ٢/١٧٧.

(٤) الشرح الكبير ١٠/٢٩٥ - روضة الطالبين ٤/١٩٣ - مغني المحتاج ٢/١٧٧.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) لأنه نزل عن بعض المقدار لتحصيل الحلول في الباقي. روضة الطالبين ٤/١٩٦ - الشرح الكبير ١٠/٣٠٠ - مغني المحتاج ٢/١٧٩.

(٧) ٤/٢٠٥.

إلا أن يؤثر في الظُّلْمِةِ[(١)(٢)]، فإذا كان محل الفرسان والقوافل، فليرفعه بحيث يمر تحته المظلة المَحمِل، وهو بفتح الميم الأولى وكسر الثانية[(٣)].

وفي البَابِ قَواعِدُ:

القَاعِدَةُ الأُولى: لا يصح الصلح مع الإنكار، إلا في مسألة: وهي ما إذا صالح أجنبي من جهة المدعَى عليه لنفسه، وهو قادر على الانتزاع[(٤)]، وكذا لو قال هو منكر ولكنه هو كاذب في إنكاره، صح الصلح.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

الصلح على غير المدعى عيناً كان أو ديناً، فهو بيع يثبت فيه جميع أحكام البيع، إلا في مسائل:

منها: ما إذا صالح على أُرُوش الجنايات، صح بلفظ الصلح دون لفظ البيع. قال البندنيجي ـ رحمه الله ـ: إن كان معلوم القدر والصفة، جاز بكلا اللفظين[(٥)]. وإلا امتنع فيهما بكلا اللفظين، وإن علم القدر دون الصفة كابل الدية ففي كلا اللفظين خلاف[(٦)(٧)].

ومنها: أن يصالح على بعض المدعى، فهو جائز على الأصح، ويكون بمعنى الهبة، ولفظ البيع لا ينوب منابه قطعاً[(٨)].

---

(١) سقط من (ب).

(٢) قال ابن الصباغ وطائفة: لا يؤثر. ولفظ الشافعي وأكثر الأصحاب تأثيره، وقد صرح به منصور التميمي. وفي التتمة إن انقطع الضوء كله أثر، وإن نقص، فلا.
روضة الطالبين ٤/٢٠٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٨٢.

(٣) مغني المحتاج ٢/١٨٢ ـ نهاية المحتاج ٣٩٣.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٠١ ـ مغني المحتاج ٢/١٨١.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٩٥ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٩٦.

(٦) سقط من (ب).

(٧) وجهان، ويقال: قولان. أحدهما: يصح كمن اشترى عيناً، ولم يعرف صفتهما، وأصحهما المنع، كما لو أسلم في شيء لم يصفه.
الشرح الكبير ١٠/١٩٦ ـ روضة الطالبين ٤/٦٩٥.

(٨) روضة الطالبين ٤/١٩٦.

ومنها: إذا قال ابتداءً لغيره مِنْ غَيْرِ سَبْقِ خصومةٍ: صالحني عن دارك هذه على ألف، ففيه خلاف، إذ لفظ البيع واقع فيه.

ولا يطلق لفظ الصلح إلا في خصومة [1].

ومنها: ما زاده الرافعي [2] على لفظ الوجيز وهو ما إذا صالح عن القصاص، صح. ولا مجال للفظ البيع.

ومنها: ما إذا صالح أهل الحرب على أموالهم بشيء يأخذه منهم، جاز. ولا يقوم مقام البيع. نقله الرافعي [3] عن صاحب التلخيص.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

إشراع جناح أو ساباطا إلى شوارع المسلمين، جائز إذا لم يضر بهم، إلا في مسألة: وهي ما إذا أحدثه الكافر، لم يجز. وإن لم يضر بالمسلمين على الأصح، من زوائد الروضة [4].

ولو خرج أغصان شجرة جار إلى هواء دار جاره، فللجار مطالبته بإزالتها، فإن امتنع، فله تحويلُهَا عن ملكه بالالتواء إن أمكنه، وإلا قطعها بأمر نفسه، ولا يحتاج إلى إذن [5] الحاكم [6]، ولو صالحه على إبقائها بشيء، لم يجز إن لم يستند إلى شيء [7] لأنه يصير اعتياضاً عن مجرد الهواء [8]، ولا تجوز المصالحة في إستناد الأغصان إلى الجدار حال الرطوبة، فإن كان بعد الجفاف، جاز [9]. ولو فتح من لا باب له في السكة المسندة باباً برضاء أهلها، كان لهم [10] الرجوع بعد، ولا شيء عليهم [11]. ولو اجتمع أهل السكة على سد رأسها، لم يمنعوا عند الجمهور [12].

---

(١) ١٩٤/٤ روضة الطالبين ـ الشرح الكبير ٢٩٦/١٠.

(٢) ٢٩٨/١٠ ـ روضة الطالبين ١٩٤/٤.

(٣) ٢٩٨/١٠ - روضة الطالبين ١٩٤/٤.

(٤) ٢٠٦/٤ ـ مغني المحتاج ١٨٣/٢.

(٥) وفي (ب) ـ إلى أمر.

(٦) الشرح الكبير ٣٢٩/١٠ ـ روضة الطالبين ٢٢٣/٤.

(٧) أي الغصن.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) سقط في (ب).

(١١) روضة الطالبين ٢١٠/٤.

(١٢) وقال أبو الحسن العبادي: يحتمل أن يمنعوا. روضة الطالبين ٢٠٧/٤ ـ الشرح الكبير ٣١١/١٠.

ويجوز بناء دكة بفناء داره إذا لم تضر، لأنها في حريم ملكه [١]، وعمل الناس عليه خلفاً وسلفاً، ولكن مقتضى كلام الأصحاب، المنع مطلقاً[٢]. وإستدرك ابن كج على الأصحاب ما إذا كان في السكة مسجد قديم أو حادث عليها، فليس لهم المنع [٣].

ولو أراد من لا باب له في السكة المنسدة إحداث باب للاستضاءة دون الاستطراق، أو قال أفتحه وأسمره، ففي المسألة وجهان، أصحهما عند الشاشي والجرجاني، المنع[٤]. قال النووي من زياداته في الروضة: [٥] هذا أفقه مما صححه أبو القاسم الكرخي وصاحب البيان، وصَحَّحَ الرافعي[٦] في المحرر والنووي في منهاجه[٧]، عَدَمَ المنعِ، [٨] والعَمَلُ عليه.

ولو كانت داران، لكل واحدة منهما باب إلى زقاق غير نافذ، فأراد فتح باب منهما، قال: قال النووي[٩]. نقل العراقيون عن الجمهور المنع، ونقل القاضي أبو الطيب إتفاق الأصحاب عليه[١٠]، قال: وعندي أنه يجوز.

قال النووي: [١١] وما صححه الرافعي من عدم المنع تبع فيه صاحب التهذيب.

ولو أراد إزالة الحائط بينهما ليستطرق، لم يمنع[١٢]، أو باب إحداهما إلى شارع مطروق. والأخرى إلى غير مطروق، جاز الإستطراق، ولا منع. ولو أعار الأرض للبناء أو الغراس، ثم رجع رب الأرض، لم يقلع مجاناً، نقله في الروضة[١٣] عن الإمام، قال: ولم أره لغيره، والقياس أن لا فرق بينهما.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٠٤ - ومغني المحتاج ونسبة لابن السبكي ٢/١٨٤ - والجمل على المنهج ٣/٣٥٩.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٠٧ - ٢٠٨.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٠٨.

(٥) ٤/٢٠٨.

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٠٨ - الشرح الكبير ١٠/٣١٢.

(٧) المنهاج (٦١).

(٨) سقط من (ب).

(٩) ٤/٢٠٩ روضة الطالبين.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) المصدر السابق.

(١٢) روضة الطالبين ٤/٢٠٩.

(١٣) ٤/٢١٠ - الشرح الكبير ١٠/٣١٤.

ولو أَبْرَأَ رَبُّ الدَّيْنِ ذِمَّةَ مَنْ عليه بَقِيَّةَ دين أوفاه من مال حـرام، لم يعلم به رب الدين، لم يبرأ. لأنها براءة استيفاء، فلم تصح. ويبقى الدين في ذمته. ذكـره النووي في فتاويه.

كتاب الحوالة[1]

الأصل فيها السنة، وإجماع الأمة.

أما السنة، فلما رواه الشافعي[2] - رضي الله عنه - عن مالك عن أبي الزِّنّاد عن الأعرج عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال: «مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، فإذا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ، فَلْيَتَّبِعْ». رواه البخاري ومسلم[4].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه من طريق آخر، أن النبي ﷺ قال: «مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُحِيلَ أَحَدُكُمْ عَلَى غَنِيٍّ، فَلْيَحْتَلْ»[5].

فقد دلت السنة على جواز ذلك، والأمر عندنا وعند جمهور العلماء على الندب[6].

وهل هي استيفاء حق، كأن المحتال استوفى ما كان له على المحيل. وأقرضه

---

(١) الحوالة بفتح الحاء أفصح من كسرها.
لغة: الانتقال من قولهم حال عن العهد إذا انتقل عنه.
وشرعاً: عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة.
مغني المحتاج ٢/١٩٣ - البيجرمي على الخطيب ٣/٨٩.

(٢) الشرح الكبير ١٠/٣٣٧.

(٣) سقط من (ب).

(٤) البخاري ٤/٤٦٤، كتاب الحوالة/باب: الحوالة، وهل يرجع في الحوالة. حديث ٢٢٨٧. ومسلم ٣/١١٩٧، كتاب المساقاة/باب: تحريم مطل الغني. حديث ٣٣/١٥٦٤.

(٥) أخرجه أحمد في المسند ٢/٤٦٣. طبعة المكتب الإسلامي. والبيهقي في سننه ٦/٧٠. وصححه صاحب الأرواء ٥/٢٥٠.

(٦) خلافاً لأحمد القائل بالوجوب.
الشرح الكبير ١٠/٣٣٧ - الجمل على المنهج ٣/٣٧١.

المحال عليه أو بيع؟ وجهان للأصحاب أصحهما عند الرافعي[1] وغيره[2] أنها بيع، وعلى المنصوص رخص للحاجة كالقرض.

فعلى هذا إذا أحال بدين لا رهن به بشرط أن يعطي المحال عليه به رهناً، قال الماوردي: إن قلنا بيع، صح. وإن قلنا إرفاق، بَطَلَ الشَّرْطُ.

وفي بطلان الحوالة وجهان، واستشكل ابن الرفعة قول الماوردي في ذلك والثاني: أنها استيفاء، فتجوز الحوالة بها في الزكاة[3]، واختار القاضي حسين والإمام، القطع باشتمالها على المعنيين الاستيفاء والمعاوضة.

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: وإنما الخلاف في أيهما أغلب[4]، فإن قلنا إنها بيع، ثبت الخيار، وإن قلنا استيفاء، لم يثبت.

وقد رجح صاحب المهمات أنها غير بيع، فقال: نص الشافعي ـ رضي الله عنه ـ في الأم ما نصه، ولو كان للمكاتب على رجل مائةُ دينار، وحلت عليه لسيده مائة دينار، فأراد أن يبيعه المائة بالمائة، لم يجز. ولكن إن أحاله عليها، جاز. وليس هذا بيعاً، وإنما هو حوالة، والحوالة غير بيع.

قال: وهذا لفظ الشافعي ـ رضي الله عنه ـ، فيكون الخلاف فيه على قولين هذا قوله.

وهي[5] تفتقر إلى ثلاثة: محيل، ومحتال، ومحال عليه[6]. كما في الضمان، ولصحتها شروط ثلاثة:

أحدها: رضاء المحيل والمحتال[7]، لا المحال عليه[8].

---

(١) غير أنه قال وفيه وجهان او قولان.
الشرح الكبير ١٠/٣٣٨.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٢٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٨٩.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٣٠.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٨٨ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٣٨.

(٥) وفي (ب) وهو.

(٦) مغني المحتاج ١/١٩٣ ـ البيجرمي على الخطيب ٣/٩٠.

(٧) روضة الطالبين ٤/٢٢٨ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٣ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٣٨

(٨) فلا يشترط رضى المحال عليه في الأصح لأنه محل الحق والتصرف، [illegible] ولأن الحق =

ونقل الرافعي عن بعضهم إنا إذا جوزنا الحوالة على من لا دين عليه. فقال من لا دين عليه للمستحق، أحلتك على نفسي بما لك على فلان، فقبل، صحت الحوالة[1].

وجعل هذه صورة فيها رضاء المحال عليه[2] في وجه، والجواب هو ضمان، لا حوالة[3].

الثاني: لزوم الدين المحال به[4]، أو ما يؤول إلى اللزوم كثمن المبيع في مدة الخيار[5] مثلى[6] وكذا متقوم[7] على الأصح[8]، اتحد الدينان أو إختلفا، كثمن واجرة[9]، خلا دين السلم، فإنه لا تجوز الحوالة به، ولا عليه على الصحيح[10]؛ وإن كان ديناً لازماً. وكذا مال الجعالة كما نقله النووي من زيادات الروضة[11]؛ عن الماوردي القطع بعدم الجواز خلافاً للمتولي القطع بالجواز، والأول أظهر لعدم تحقق حصوله، وحمل ابن الرفعة كلام المتولي على ما بعد تمام العمل.

قال النووي من زياداته[12] أيضاً: وكان ينبغي للإمام الرافعي ـ رحمه الله ـ أن يقول الدين المستقر، تصح الحوالة به، فيسلم من الإعتراض في صورة الإطلاق بلفظ اللزوم، فيعكر دين السلم، فإنه لازم. ولا تصح الحوالة به مع أنه وارد عليه في

= للمحيل، فله أن يستوفيه بغيره، كما لو وكل غيره بالاستيفاء. والثاني يشترط رضاه بناء على أن الحوالة استيفاء كما سيأتي

مغني المحتاج ٢/١٩٤.

(١) الشرح الكبير ١٠/٣٤٠.

(٢) لمصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٢٨.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ١/١٩٤.

(٥) في الأصح لأنه آيل إلى اللزوم بنفسه، والخيار عارض فيه. والثاني لا يصح لعدم اللزوم الآن.

مغني المحتاج ١/١٩٤ ـ الشرح الكبير ١٠/٢٤١.

(٦) كالنقود والحبوب. نهاية المحتاج ٤/٤٢٤ ـ المصدر السابق.

(٧) كالعبد والثوب.

(٨) الثاني لا يصح إذ كان المقصود من الحوالة إيصال الحق من غير تفاوت. ولا يتحقق فيما لا مثل له.

مغني المحتاج ١/١٩٤.

(٩) روضة الطالبين ٤/٢٣٠ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٣.

(١٠) روضة الطالبين ٤/٢٣١ ـ مغني المحتاج ١/١٩٤.

(١١) ٤/٢٣٠. (١٢) ٤/٢٣١.

المنهاج[1] في قوله: ولا تصح بالدين اللازم، ولا عليه. ولو أحال من له دين على زيد به، فدفع المحال عليه الدين، ثم اختلف زيد والمحيل، قال زيد: لم يكن لك عندي شيء، فلي الرجوع عليك بما دفعت. فالقول قول زَيْد، وله الرجوع على المحيل، كما نقله ابن الرفعة عن صاحب البيان وغيره، ونقله الشيخ تقي الدين السبكي في شرحه لمنهاج النووي، قال: وفيه نظر لموافقته في الإعطاء، فينبغي أن لا رجوع. وهو بحث ظاهر قوي.

الثالث: تساوي الدينين في القدر والصفة[2] متفقي الأجل مع علمهما بالتساوي[3] لأنها معاوضة، والصحيح أنها بيع دين بدين استثني للحاجة كما قدمناه[4].

ولا توجد إلا بأمور ستة:

محيل، ومحتال، ومحال عليه[5]، ودين للمحتال على المحيل، ودين للمحيل على المحال عليه ورضى المحيل والمحتال[6].

وَلَا بُدَّ من علم العاقدين[7]، ولا تصح إلا فيما له عليه وتبطل في الباقي بمقتضى الحوالة، ويكون وكيلاً فيه للمحيل يسقط[8] طلبه بموت موكله[9].

قال المرعشي: ولو كان لأحد طفلين[10] على أخيه دين، فأحاله الأب بماله على أخيه على نفسه أو على ابن آخر له صغير، جاز. فقد يقال في هذه الصورة أن الحوالة تصح من خمسة.

ولو قال المحيل للمحتال، وهبت لك الألف الذي لي في ذمة زيد، فاقبضه منه

---

(١) المنهاج ص ٦٢.

(٢) لأن المجهول لا يصح بيعه إن قلنا أنها بيع ولا استيفاؤه إن قلنا أنها استيفاء.
مغني المحتاج ١/١٩٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٣١.

(٣) على الأصح ـ الشرح الكبير ١٠/٣٤٣.

(٤) تقدم.

(٥) سقط في (ب).

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٧) مغني المحتاج ١/١٩٥.

(٨) في (ب) يبطل.

(٩) مغني المحتاج ٢/٢٢٠/٢٣٢.

(١٠) سقط في (ب).

لنفسك، حكى البندنيجي في تعليقته عن أبي العباس، عَدَمَ الجوازِ في قياس قولنا، وعدم الجواز في قياس قول غيرنا.

قال، وهذا صحيح؛ لأن هبة ما في الذمة لم يصح عندنا، لأن الهبة إنما تصح إذا كان الواهب قادراً على إقباضها وتسليمها الموهوب له، وهو لا يقدر على تسليم ما في ذمة الغير، فإن قبضها هذا المحتال من المحال عليه على أنها هبة، لم يملكها بالقبض حتى يقبضها من جهة الواهب، فتصح حينئذ. ثم قال: قلت وقد حكى الشيخ عن أبي العباس جواز هبة ما في الذمة، كما في كتاب الهبات، وهو قول الشافعي - رحمه الله - ، والمسألة معروفة ذات وجهين. وإذا وقعت الحوالة بالشروط المذكورة لها، تحول حق المحتال من جهة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فَيَبْرَأُ المحيل عن دين المحتال[١]، ويَبْرَأُ المحال عليه عن دين المحيل[٢]، حتى لو أفلس المحال عليه أو جحد وحلف، لم يرجع المحتال على المحيل بشيء، كما لو اعتاض عن دينه وتلف عنده[٣]، وإن كان غره بأن قال هو موسر وكان معسراً، وقال محمد بن الحسن: يرجع إذا أفلس. وقال الإمام أبو حنيفة: يرجع إذا مات مفلساً أو جحد وحلف[٤].

ولو شرط له الرجوع عند عروض شيء من ذلك، فوجوه: أحدها صحتها. والثاني: بطلانها. والثالث بطلان الشرط دون الحوالة[٥]، بخلاف ما إذا صالح أجنبي عن دين على عين[٦] ثم جحد الأجنبي وحلف، ففي عوده إلى من كان عليه الدين وجهان. نقل النووي من زياداته[٧] في الروضة عن القاضي حسين، العود خلافاً لأبي عاصم، المنع[٨].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٣٢ - مغني المحتاج ٢/١٩٥.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) مغني المحتاج ٢/١٩٥ - ١٩٦، روضة الطالبين ٢/٢٣٢ - الشرح الكبير ١٠/٣٤٤.
(٤) الشرح الكبير ١٠/٣٤٤.
(٥) وعبادة الرافعي لو شرط في الحوالة الرجوع بتقدير الإفلاس والجحود، ففي صحة الحوالة وجهان، وإن صحت، ففي صحة الشرط وجهان حكاهما القاضي ابن كج - الشرح الكبير ١٠/٣٤٤ - روضة الطالبين ٢/٢٣٢.
(٦) وفي جميع النسخ دين، وما أثبتناه موافق لنقل الروضة.
(٧) روضة الطالبين ٢/٢٣٢.
(٨) روضة الطالبين ٢/٢٣٢ - الشرح الكبير ١٠/٣٤٥.

ولو حال من له الدين على الأصيل، وكان بالدين ضامن، فهل يبرأ الضامن او لا؟. قال الرافعي: يبرأ الضامن قطعاً، وكذا الرهن كما قاله المتولي، لأن الحوالة إما استيفاء، وإمّا بيع مقبوض وبكليهما تحصل بها براءة الأصيل، فيبرأ الضامن[1]، خلافاً لما أفتى به الشيخُ هبةُ الله بن البارزي قاضي حماه، أن الدين ينتقل إلى المحتال بصفة الضمان والرهن كصفة الأجل والحلول صفة الدين في نفسه، والرهن والضمان حقان زائدان يصح انتقالهما إلى الورثة لأنهما حقان ماليان مما يورث لعدم قبض الميت المال.

وأما هنا فالمحيل قد قدرنا قبضه، وهذا في صورة الإطلاق. أما إذا حال بشرط إستمرار الضمان، لزم.

قال السبكي في شرحه، وما قاله الرافعي أصوب، فقد خالفنا ابن البارزي فيما إذا كانت الحوالة عليه، لا فيما إذا أحال الأصيل صاحب الدين على غيره. ولو أحال من له ألف على رجلين بالسوية وهما متضامنان فيها، فأحال عليهما على أن يأخذ المحتال الألف من أيهما شاء، أجرى ابن سريج فيهما وجهين.

أحدهما: أن الحوالة باطلة لاستفادته زيادة مطالبة اثنين[2]، فصار كالحوالة بالمكسر على الصحيح، ولأن المقبوض منه مجهول، فيكون بيع مجهول، وصححه القاضي أبو الطيب.

والثاني: أنها صحيحة، ويطالب أيهما شاء على الأصح[3] عند الشيخ أبي حامد والجرجاني، وهو الأشبه عند المحاملي والروياني وهو المختار.

وهذا كحوالة المعسر على المليء وهي صحيحة بالإجماع، ولأنه إذا أخذ من أحدهما، فقد أخذ جميع حقه وسقط عن الآخر المطالبة.

وأما الصحاح، فإنها صفة في نفس الدين إذا أخذه أخذة بزيادة. وهنا إذا أخذ لم يأخذ إلا حقه، فإن قيل ما الفرق بين هذه المسألة وبين المسألة قبلها؟.

---

(١) مغني المحتاج ١/١٩٥ ـ البيجرمي على الخطيب ٣/٩٣ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٦ ـ قلبوبي على المحلى ٢/٣٢١.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٣٨، ٢٣٩ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٦.

(٣) نهاية المحتاج ٤/٤٢٦.

قيل لأن هناك قدرنا القبض من أحدهما مبهماً، والانتقال إلى المحتال كذلك ولم يرض ببقاء حقه كذلك. وهنا القبض مقدم من الأصيل بعينه، وقد رضي به المحتال وحده، فسقطت المطالبة عن الضامن. فدل على ما قلناه.

ولو قَبَضَ الدَّيْنَ ثُمَّ وَهَبَهُ لَهُ، فهل له الرجوع، فيه وجهان أصحهما من زيادات الروضة، الرجوعُ[1]. فإن لم يكن بالدين المحال به رهن ولا ضامن، فطلب المحتال من المحال عليه رهناً أو ضامناً، قال الماوردي إن قلنا إنها بيع، صح. وإن قلنا استيفاء، لم يجز. ولو أحال على الضامن، جاز وبرىء الأصيل كما قاله ابن الصباغ والمتولي والرافعي كعكسه، وحكى السبكي في شرحه لمنهاج النووي عن ابن الصباغ في الشامل أنه لو أحاله بدين به رهن على دين لم يكن به رهن، هل تصح الحوالة أو لا؟ قال: رأيت ذلك في ثلاثة نسخ من غير زيادة، وفي البحر ذلك.

قال: ورأيت في حاشية نسخة من الشامل، وينبغي إذا أحال بدين لا رهن به على دين به رهن، أنه لا يصح وجهاً واحداً لأن الرهن عقد وقع له، ولا يقبل النقل إلى غيره بخلاف الذي له على الضامن لأنه يقبل النقل. ولو اشترى عبداً بألف مثلاً، وأحال البائع بالثمن على رجل، ثم ظهر بالعبد عيب قديم، فرده، ففي بطلان هذه الحوالة ثلاثة طرق المذهب البطلان كما في زيادات الروضة عن المحرر[2]، وكذا لو تقابلا أو تحالفا.

وكذا لو باع عبداً وأحال بثمنه، ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حريته، بطلت الحوالة[3] بخلاف ما إذا أحال البائع رجلاً بالثمن على المشتري، فإنها لم تبطل على المذهب[4].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الحوالة جائزة شرعاً، إلا في مسائل:

---

(١) ٤/٢٢٩ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٤٠.

(٢) والثاني لا. والثالث على قولين أظهرهما البطلان. وهما مبنيان على أنها إستيفاء أم بيع؟ إن قلنا إستيفاء، بطلت وإلا فلا. روضة الطالبين ٤/٢٣٣ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٤٦.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٣٥.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٣٣.

منها: ما إذا أحال المسلَّم إليه المسلم بحقه على من عليه دين مَرض أو إتلاف وعكسه فيهما، ففي المسألة أوجه أصحهما المنع، لما فيه من تبديل المسلم فيه بغيره [1]

والثاني: الصحة بناء على أنها إستيفاء[2]، والصحيح أنها بيع دين بدين استثنى للحاجة من النهي عن بيع دين بدين، كما تقدم.

والثالث: تصح به، لأن الواجب على المسلّم إليه توفية الحق الذي على المسلم، وقد فعل.

ومنها: الحوالة بإبل الدية، فإنها غير جائزة على الأصح [3]، للجهل بصفاتها [4] لأن شرط دين الحوالة أن يكون مثلياً أو متقوماً[5] موصوفاً بصفات السلم على الصحيح.

ومنها: الحوالة بالجعل قبل العمل بخلاف ما بعد تمام العمل[6].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

الدين اللازم تصح الحوالة به وعليه[7]، إلا في مسألة: وهي دين السلم، فإنه لازم، ولا تصح الحوالة به ولا عليه على الصحيح كما تقدم. وبه قطع الأكثرون خلافاً لما في الحاوي والتتمة وغيرهما[8].

---

(١) مغني المحتاج ١/ ١٩٤ ـ روضة الطالبين ٣/ ٥١٢ ـ ٤/ ٢٣١.

(٢) روضة الطالبين ٤/ ٢٣١.

(٣) غير أنه قال في الروضة وجهان أو قولان، ومقابل الأصح تصح بناء على جواز الاعتياض عنها، وهو ضعيف.

روضة الطالبين ٤/ ٢٣١ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٤٢٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٩٥.

(٤) وصورة المسألة أن يجني رجل على رجل موضحة، ثم يجني المجني عليه على آخر موضحة، فيجب عليه خمس من الإبل، فيحيل المجني عليه أولاً، وهو الجاني. ثانياً: المجني عليه أولاً وهو الجاني على الدنانير وعكسه.

مغني المحتاج ٢/ ١٩٥.

(٥) تقدم.

(٦) روضة الطالبين ٤/ ٢٣٠ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٤٢٤.

(٧) وفي (ب) ولا عليه.

(٨) تقدم. روضة الطالبين ٤/ ٢٣١.

وأما الثمن في مدة الخيار، فتصح الحوالة بـه وعليه على الأصـح [١]، لأن ثمن المبيع قبل قبض المبيع، مستقر. والاستقرار عبارة عن عدم تطرق الانفساخ إليه بتلفـه أو بتعذره، واللزوم عبارة عن عدم الخيار، كما قاله الشيخ أبو حامد، ومقتضى ما تقدم أن البيع المعين ينفسخ العقد بتلفه قبـل قبضه[٢]، والمبيـع في الذمـة وهو دين السلم ينفسخ العقد بتلفه أو بتعذره على قول، ويثبت الخيار على الأظهر[٣].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ :

خيار كل من المتبايعين باقٍ في مدة خيارهما. إلا في مسألة: وهي ما إذا أحـال المشتري البائع على ثالث، بطل خيارهما، بخلاف ما إذا أحال البائع على المشتـري دام خيارهما، كما ذكره النووي في الروضة [٤]. فإن قال قائل ما الفـرق بينهما؟ قلنـا: الفـرق إن في الصـورة الأولى قـد رضي من لـه الـرضـا في الحـوالـة وهــو المحيـل والمحتـال. وفي الثـانيـة لم تتحقق رضى المحتـال، فحق البـائـع بــاق، فلهـذا دام خيارهما. فدل على الفرق بينهما [٥].

القَاعِدَةُ الرابِعةُ :

الحوالة بنجوم الكتابة غير جـائزة، إلا في مسـألة: وهي حـوالة المكـاتب سيده بالنجوم، فإنها صحيحة، لأنه مال لازم، فصحت الحوالة به، وبه قطع الأكثرون [٦].

وأما حوالة السيد على مكاتبه بنجوم الكتابـة، فهي غير لازمـة على الأصح [٧]، خلافاً للحليمي الصحة [٨]. وأما حوالة السيد على مكاتبه بدين معاملة، ففيها خلاف، والأصح الصحة [٩].

---

(١) تقدم. مغني المحتاج ١/١٩٤.

(٢) روضة الطالبين ٣/٤٩٩.

(٣) تقدم.

(٤) ٤/٢٣٠.

(٥) سقط في (ب).

(٦) مغني المحتاج ١/١٩٤ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٤١.

(٧) لأن المكاتب له إسقاطها متى شاء، فلا يمكن إلزامه الدفع إلى المحتال. الشرح الكبير ١٠/٣٤١ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٥.

(٨) ووجهه أن النجوم دين ثابت على المكاتب، فأشبه سائر الديون. المصدر السابق.

(٩) الشرح الكبير ١٠/٣٤٢ ـ نهاية المحتاج ٤/٤٢٥.

باب الضمَان(١)

الأصلُ فيه كتابُ الله ـ عز وجـل ـ ، وسنةُ رسـولِه ـ ﷺ ـ فـأما الكتـب، فقولـه تعالى: ﴿قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ المَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِـهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وأَنَا بِـهِ زَعِيمٌ﴾(٢). وهذا منادي يوسف ـ عليه الصلاة والسلام ـ نـادى أن على الملك حمـلَ بعيرٍ من جـاء بـالصاع وأنـا به زعيم. أي وأنـا به ضـامن لمن جاء بـه، فـدل على جـواز الضمان، والضمين هو الزعيم في اللغة(٣)، فيقال ضمين وزعيم، وحميل وكفيل وقبيل.

وأمـا السنة، فلمـا روى أبـو أُمـامـة البـاهلي ـ رضي الله عنـه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ خَطَبَ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ، فَقَالَ: «والمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ والزَّعِيمُ غَارِمٌ»(٤).

فقد أثبت جواز الضمان، وزادنا أنه غارم.

وروي أيضاً من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال:

كان رسول الله ﷺ يؤتى إليه بالمتوفى، وعليه دين، فيقـول: «هَلْ تَـرَكَ قَضَاءً، فَإِنْ حَدَّثَ أنَه تَرَكَ وَفَاءً. وإلاّ قَالَ للمُسْلِمِيْنَ صلوا عليه»، فلما فتح الله عليـه الفتوح، قال: «أَنَا أَوْلَى بـالمُؤْمِنِيْنَ(٥) مِنْ أَنْفُسِهِمْ مَنْ تَرَكَ مَـالاً فَلِوَرَثَتِهِ، وَمَنْ تَـرَكَ دَيْنَاً، فَعَلَيَّ قَضَاؤُه»(٦). وهذا نص.

فدل الكتاب والسنة على جوازه، وحكي في الروضة(٧) الاتفاق عليه. وإذا قلنـا يجب عليه، فهل يجب على كل إمام بعـده؟ ـ فيه وجهـان، ومحل الـوجوب من سهم الغارمين أم من مال المصالح ونفس المرء متعلقة بدينه حتى يقضي عنه، فإذا كـان له

---

(١) لغة: الإلتزام. أو شرعاً يقال إلتزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه، أو عين مضمونة.
المصباح المنير ٢/٤٩٧ ـ مغني المحتاج ٢/١٩٨.

(٢) يوسف ـ آية (٧٢).

(٣) لسان العرب ٤/٢٦١٠.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) وفي (ب) المسلمين.

(٦) أخرجه البخاري في كتاب الفرائض/باب: قول النبي ﷺ من ترك مـالاً.... ١٢/٩ (٦٧٣١). واللفظ له.

وأخرجه مسلم في كتاب الفرائض/باب: من ترك مالاً فلورثته ٣/١٢٣٧ (١٤/١٦١٩).

(٧) ٤/٢٤٠ ـ أدب القضاء ٢/٣٥٧.

تـركة أو ضـامن، تَعَلّقَ الدَّيْنُ بـه إذا فرّط في قضائه أو استدانه في معصيـة، أمـا من استدان في مباح بنية الأداء، فعجز عن الـوفاء حتى مـات، فإن نفسـه لا تكون مـرتهنة بذلك الدين لأنه غير ظالم به، وله أركان خمسة: (١)

الركن الأول: المضمون عنه، فلا يشترط رضاه(٢) ولا معرفته في الأصـح. لأنه يجوز قضاء دينه بغير إذنه، والضمان أولي(٣).

الـركن الثـاني: المضمـون لـه(٤)، وفي اشتـراط معـرفتـه وجهـان، أصحهمـا نعم(٥)، ولا يشترط قبوله لفظاً ولا رضاه على الأصح(٦) فيهما.

الركن الثالث: الضامن، وشرطه الرشد(٧)، رجلاً كـان أو امرأة. حـراً أو عبداً، بإذن سيده(٨) أو مبعضاً في نوبته(٩)، صح قطعاً(١٠).

الركن الرابع: المضمون بـه(١١)، وشرطـه أن يكون ثـابتاً لازمـاً معلوماً(١٢)، وزاد الغـزالي أن يكون قـابلاً لأن يتبـرع به كحـد القصاص والأخـذ بالشفعـة وما شـابهـه، واحترزنا باللازم عن نجوم الكتابـة، فلا يصـح ضمانـه على الصحيح(١٣). وإن كـان لازماً حال ضمانه، ولم يكن مستقراً، صح. كالمهر قبـل الدخـول، والثمن قبل قبض المبيع(١٤)، لا ما لا يجب على الجديد(١٥) كإقراض فلاناً كذا، وعلى ضمانـه خلافـاً لابن سُرَيْجٍ. ولا يصح بمجهول على الصحيح، لكن لو قـال ضمنت مالـك عَلَى زَيْدٍ مِنْ درهمٍ إلى عشرة، صح. ولزمه تسعة على الأصح من زيادات الروضة(١٦)، خلافـاً

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٤٠ ـ مغني المحتاج ٢/١٩٨.
(٢) وهو المدين.
(٣) روضة الطالبين ٤/٢٤٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٠.
(٤) وهو مستحق الدين لتفاوت الناس في إستيفاء الدين تشديداً وتسهيلاً. المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) وهو صلاح الدين والمال، لأن الضمان تصرف مالي، فلا يصح من مجنون وصبي ومحجور عليه بسفـه، لعدم رشدهم. روضة الطالبين ٤/٢٤١ ـ مغني المحتاج ٢/١٩٨.
(٨) روضة الطالبين ٤/٢٤٤، ٢٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/١٩٩.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) روضة الطالبين ٤/٢٤٣.
(١١) روضة الطالبين ٤/٢٤٤.
(١٢) روضة الطالبين ٤/٢٤٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٠.
(١٣) روضة الطالبين ٤/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٢.
(١٤) المصدر السابق.
(١٥) روضة الطالبين ٤/٢٥٠.
(١٦) ٤/٢٥٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٣.

للرافعي كما سأذكره إن شاء الله تعالى في الإقرار.

الركن الخامس: الصيغة (1).

كقوله ضمنت أو تكفلت أو تحملت، صح (2). ولو قال كفلت ثلثه أو ربعه أو كبده أو قلبه، صح (3). لأنه لا يمكن تسليمه إلا بتسليم البدن، لا يده أو رجله، والرأس والرقبة ان عنى به الجملة صح، من قول القفال (4)، وإلا فلا. وصيغة ضمان الثمن، إن خرج المبيع مستحقاً وهو أن يقول: ضمنت لك دركه أو عهدته أو خلاصك منه، صح (5) كما يصح ضمان نقص الصنجة أو رداءة الثمن، ويستثنى من صحة ضمان الدَّرَك مسألة ذكرها البغوي في فتاويه، وهي إذا أثبت ديناً على غائب، وللغائب دار، فأمر القاضي ببيعها من المدعي بالدين، فباع وضمن البائع أو غيره للمدعي الدين إن خرجت مستحقة، لم يصح لعدم القبض، قال السبكي في شرحه: وعلى قياسه لو باعها صاحبها بالدين المذكور وضمن ضامن دركه، لم يصح.

ولو قال ضمنت لك خلاص المبيع، لم يصح (6).

ولو ضمن عهدة الثمن وخلاص المبيع معاً، لم يصح ضمان الخلاص، وفي العهدة قولا تَفْرِيقِ الصفقةِ (7) ولو شرط في البيع كفيلاً بخلاص المبيع، بطل بخلاف ما لو شرط كفيلاً بالثمن، ولو شرط في الكفالة أنه يغرم المال، إن فات التسليم، بطلت. ولا يصح بشرط براءة الأصيل (8).

ولو مات أحدهما (9) حَلَّ عليه (10) دون الآخر (11)، نص عليه. وليس للضامن

---

(1) روضة الطالبين ٢/٢٦٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٦.
(2) المصدران السابقان. (3) روضة الطالبين ٢/٢٦٢.
(4) المصدر السابق. (5) روضة الطالبين ٢/٢٤٧.
(6) لأنه لا يستقل بتخليصه إذا استحق. روضة الطالبين ٤/٢٤٧.
(7) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٢٠١.
(8) لمنافاة الشرط لمقتضى الضمان.
روضة الطالبين ٤/٢٦٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٨.
(9) والدين مؤجل.
(10) لخراب ذمته، وكذا لو استرق.
(11) فلا يحل عليه لأنه يرتفق بالأجل.
مغني المحتاج ٢/٢٠٨ ـ روضة الطالبين ٤/٢٦٥.

مطالبة من عليه الدين قبل مطالبة رب المال، لأنه لم يغرم[1].

ولا توجه عليه طلبه قبل المطالبة، ولو دفع الضامن للأصيل شيئاً مما غرمه، ثم أَبْرَأَهُ منه، لم يَبْرَأْ في الأصح.

ولو دفع الضامن للمضمون له ما ضمن به، فوهبه له، فللضامن الرجوع على الأصيل في أصح الوجهين[2] فيه، لا إن أبرأه منه أو وهبه له من غير قبض منه. ولو باع من رجلين وشرط أن يكون كل منهما ضامناً عن صاحبه، بطل البيع[3]. لأنه شرط على المشتري إلزام غير الثمن. ولو قال: أؤدي أو أحضر، لم يكن ضامناً[4] وإذا ضمن، فتارة من نفسه، وتارة بإذن المضمون عنه، فإن أذن بالضمان وعدم الأداء لم يرجع بشيء، وكذا عكس الضمان على الأصح. وإن أذن بالضمان والرجوع، رجع قطعاً، وإن أدى بالإذن دون شرط الرجوع، فوجهان، أصحهما عدم الرجوع. وإن أدى إبتداء، ففيه وجهان ذكرهما الرافعي في الشرح الكبير عدم الرجوع، ولو أذن بالضمان، فوجهان أصحهما الرجوع، كما ذكره النووي في الروضة[5].

ولو ضمن في مرض موته بغير إذن المضمون عنه حسب من ثلث ماله أو بإذنه مع إثبات الرجوع من رأس المال، فإن كان عليه ديون مستغرقة، فالضمان باطل ولا يثبت في الضمان ولا في كفالة البدن خيار المجلس ولا خيار الشرط. فلو شرطه للضامن، فسد[6] الضمان[7].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: إتلاف المبيع قبل قبضه من ضمان البائع[8]، إلا في مسائل:

منها: ما إذا وطىء المشتري الجارية المبيعة قبل قبضها من البائع، فأحبلها،

---

(١) روضة الطالبين ٢٦٥ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٩.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٠.

(٣) مغني المحتاج ٢/٢١١. (٤) مغني المحتاج ٢/٢٠٧ (٥) ٤/٢٧٠.

(٦) وفي (ب) وجب الضمان. (٧) روضة الطالبين ٤/٢٦٠.

(٨) أي بآفة سماوية أو بإتلاف البائع، انفسخ البيع وسقط الثمن عن المشتري لتعذر القبض المستحق. وإلا فإتلاف المشتري قبض، وإتلاف الأجنبي إنما يثبت الخيار للمشتري بين الفسخ والإمضاء. فإن أمضى، غرم المتلف البدل.
أسنى المطالب ٢/٧٨ ـ نهاية المحتاج ٤/١٤٠.

ثم ماتت منه، لم تكن من ضمان لبائع[1].

ومنها: إذا كَاتَبَ شَخْصٌ عَبْدَهُ، ثم إشترى منه شيء، فقبل قبضه منه أتلفه، لم يكن من ضمانه.

ومنها: إذا أذن البائع للغاصب أن يقتل المغصُوب منه قبل قبض المشتري، لم يكن من ضمان البائع، ولو صَالَ العَبْدُ المبيع على المشتري، فقتله وهو في يد البائع دفعاً، فالأصح من زيادات الروضة[2] عدم الاستقرار.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

من ثبت رشده، صح ضمانه. إلا في مسألتين:

إحداهما: [3] المكرَه، لا يصح ضمانه وإن كان رشيداً[4].

المسألة الثانية: المكاتب[5] كذلك، لأنه كالقنِّ، لا يتعلق بما في يده قطعاً، وهل يتبع بعد العتق؟, فيه وجهان[6]. ويستثنى من العكس مسألتان:

إحداهما: السكران المتعدي بسكره، يصح[7] ضمانه على الصحيح، وليس برشيد في تلك الحالة، لا في دينه ولا في ماله.

المسألة الثانية: إذا بلغ رشيداً، ثم زال رشده في دينه وماله ولم يحجر عليه الحاكم[8]، فإنه يصح ضمانه مع أنه غير رشيد.

ولو ضمن عهدة المسلم فيه لو خرج مال السلم مستحقاً، صح[9].

---

(١) روضة الطالبين ٣/ ٥٠٠.
(٢) ٣/٥٠٢.
(٣) سقط من (ب).
(٤) مغني المحتاج ٢/ ١٩٨ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٤٣٣.
(٥) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٩٨ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٤٣٥.
(٦) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٣.
(٧) روضة الطالبين ٤/ ٤٢١ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٩٩ ـ نهاية المحتاج ٤/ ٤٣٣.
(٨) نهاية المحتاج ٤/ ٤٣٧ ـ مغني المحتاج ٢/ ١٩٩.
(٩) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٧ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٠١؛

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

من ثبت ضمانه بإذن المضمون عنه، كان لـه الرجـوع، إلا في مسألـة: وهي ما إذا أقام من له الدين بينة على شخص بضمان من عليه الـدين، والضامن منكـر لذلـك لزمه الأداء بثبوت الضمان، وليس له الرجوع على الأصح من الروضة(1).

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

التوكيل في القبض، جائز إلا في مسألة: وهي التوكيل في قبض العوض بسبب الصرف في غيبة الموكل، غير جائز. ولو دفـع من عليه دين لعمـر ومالاً لـزيد ليسلمـه إلى عمرو، فجاء به إليك، فقال احفظه لي، فهلك عنـده، كان من ضمـان الدافع لا من ضمـان غيره. بخـلاف ما لـو قال المـالك للغـاصب: احفظه لي، فـإنـه يبـرأ من ضمانه. والفـرق بينهما أن مسـألة الـدين لم يكن لمن له إذن في تسليمـه أن يتسلمه، وحين أحضر إليه، لم يتسلمه منه، فهو في ذمة من عليه الدين بـاقٍ على أصله بخلاف المغصـوب، فإنه يجب على مالكـه تسليمه حين يحضـره الغاصب لـه من غير ضـرر يلحقه، فلما أحضره أمره أن يحفظه له، فصار غير ضـامن له لأمـره له في ذلـك. فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ما كان ثابتاً لازمـاً معلوماً، ورضي الضـامن والمضمون عنـه به، صـح الضمان ولزم الضامن(2)، إلا في مسـألة: وهي ضمـان المسلم الجزيـة الواجبـة على الذمي، فإن للإمام أو نائبه أخذها منه مع الإهانة، كما قاله الرافعي خلافاً(3) للنووي، المنع.

فعلى الأول إذا أخذت من المسلم، لا تجوز إهانته حين أخذها منه. لأن إهانته غير جائزة لذلك، ولا يجوز ضمـان نفقة القـريب مدة مستقبلة(4). وفي ضمان نفقـة يومه(5) وجهان(6). صحح السبكي في شرحه عدم الصحة. ولو قال: إعط فلاناً ألفـاً

---

(1) ٤/ ٢٧١.

(2) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٤. (3) روضة الطالبين ١٠/ ٣١٥.

(4) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٠٠.

(5) سقط من (ب).

(6) روضة الطالبين ٤/ ٢٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٠٠.

أو بعه بألف وأنا ضامن لذلك، ففعل ذلك وسلم، لم يلزم الأمر شيء إجماعاً إذا كان مجهولاً، قال: وأغرب ابن جرير فنقل إجماع الحجة أنه يلزمه.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

من أتلف مالاً على مالكه، وجب عليه ضمانه إلاَّ في مسائل:

منها: إذا أتلف إناء من فضة يحرم اتخاذه، فصيّره على غير هيئته لهيئة مباحة، فلا ضمان عليه فيما أتلفه، قاله الرافعي في باب الأواني[١].

ومنها: إراقة الخمر[٢].

ومنها: آلات الملاهي إذا صيّرها على هيئة مباحة لا ضمان عليه. كما ذكره الرافعي[٣].

ومنها: إذا دفع[٤] قَرَاضَةً إلى سقاء وأخذ منه كُوْزاً ليشرب فسقط منه وإنكسر لم يضمنه.

ومنها: إذا كان له مال على منكر، ولا بينة له، فله أن يأخذ جنس حقه من ماله إن ظفر به، ولا يأخذ غير الجنس إذ ظفر به. فإن لم يجد إلا غير جنس حقه، جاز له الأخذ على المذهب، وبه قطع الجمهور كما قَالَهُ النوويُّ في أصل الروضة[٥].

قال: وإذا جاز للمستحق الأخذ، ولم يصل إليه إلا بكسر الباب أو نقب الجدار، جاز له ذلك، ولا يضمن ما فوته عليه.

ومنها: إذا صالَ صائلٌ ولا يقدر على دفع الصائل إلا بإتلاف ماله، فأتلفه، لا ضمان عليه، وإذا كان المأخوذ من غير جنسه، لم يكن له التملك. وقيل يتملك قدر حقه. والصحيحُ الأولُ، وإذا قلنا بالتملك في جنس حقه، فهل يرفعه إلى القاضي ليبيعه أو يستقل ببيعه، فيه وجهان، ويقال قولان. قال النووي في أصل الروضة: أصحهما عند الجمهور الاستقلال، قال: ولو اتفق رد العين، لم يضمن نقص القيمة كالغاصب، ولو باعه وتلف ثمنه، ثم قضى المستحق دينه، فعن الإمام أنه يجب أن

---

(١) روضة الطالبين ١/ ٤٤.
(٢) روضة الطالبين ١٠/ ١٨٩.
(٣) روضة الطالبين ١٠/ ١٨٩.
(٤) سقط من (ب).
(٥) ١٠/ ١١٩.

يرد إليه قيمة المأخوذ، كما إذا ظفر المالك بغير جنس المغصوب من مال الغاصب، فأخذه وباعه. ثم رد الغاصب المغصوب، فإن على المالك أن يرد قيمة ما أخذ وباعه.

قال النووي: وينبغي أن لا يرد شيئاً، ولا يعطي شيئاً، وفيه نظر، ولو غَصَبَ شَخْصٌ أمَةً وَوَطِئَهَا آخر بِزِنًى وهي في يده، فحملت من الواطىء، ثم ردها الغاصب على مالكها، فنفست وماتت منه. لزم الغاصب قيمتُها، وليس له الرجوع على الواطىء. كما ذكره القاضي حسين في فتاويه، لقوله ـ ﷺ ـ : «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»[1].

والو سخّن شخص تَنُّوْرَةً، ثم ذهب ليأتي بعجينة، فجاء آخر بعده، وسخنه ثانياً حتى زادت حرارته، ثم جاء المالك فوضع فيه عجينة على ما يظنه، ثم غاب عنه مقدار عادته، ولم يعلم بفعل غيره فاحترق، وجب على المعتدي نصف الضمان، وهذا بخلاف ما إذا حفر بئراً قريبة الماء، فجاء غيره فعمقها، فتردى فيها إنسان، فمات، كان الضمان على الأول[2] دون الثاني على الأصح من زيادات الروضة[3].

ولو وضع شخص حَجَراً وآخران حَجَراً بجنبه، فعثر بهما إنسان ومات. فالأصح تعلق الضمان بالجميع أثلاثاً[4]، ولو قال شخص لزيد: الق مال عمرو وعليّ ضمانه إن طالبك فالضمان على الملقى دون الآمر[5].

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

ليس للضامن الرجوع على المضمون عنه بأكثر مما أعطى، إلا في مسألتين:

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمادة والفيء/باب: إحياء الموات ٣/١٧٨ (٣٠٧٣). والترمذي في كتاب الأحكام/باب: ما ذكر فيه إحياء أرض الموات (١٣٧٨). وقال الترمذي هذا حديث حسن غريب.

(٢) روضة الطالبين ٩/٣٢٥.

(٣) والأصح في أصل الروضة يتعلق بهما، وعلى هذا هل ينتصف أم يوزع على الأزرع التي حفرها. وجهان.

قال في زيادات الروضة الأصح التنصيف كالجراحات والله أعلم.

(٤) وقيل يتعلق بزيد نصفه، وبالآخرين نصفه. روضة الطالبين ٩/٣٢٦.

(٥) روضة الطالبين ٩/٣٤١.

إحداهما: إذا دفع الضامن للمضمون له عبداً[1] يساوي سبعمائة بألف، وهو قدر الدين المضمون به، كان له الرجوع على المضمون عنه بالألف قطعاً ذكره الرافعي في الشرح الصغير والنووي في الروضة[2].

المسألة الثانية: إذا قال بعتك هذا بما ضمنت لك به فلاناً وهو يساوي أكثر من القيمة، فالمختار في الروضة صحة البيع[3]، والرجوع بما باع به. وفي وجه يرجع بالأقل من الدين وبما يؤدي، والثالث بطلان المبيع، وهاتان الصورتان تردان على إطلاق الحاوي بالأقل.

ولو قال: ضمنت لك زيداً بما عليه من الدين إن عجز عن وفائك، كان الضمان فاسداً، لأنه علقه على شرط ينافي مقتضاه، ولو ضمن ذمي لذمي ديناً على مسلم، ثم تصالحا على خمر، لم يبرأ على الأصح[4]. بخلاف الحوالة والفرق ظاهر. ولو كان بالدين ضامن ورهن من جهته، ورهن من جهة المضمون عنه، لم يكن للمضمون له بيع العين المرهونة من جهة الضامن إن كان ضمن بالإذن كما قاله الرافعي رحمه الله. قال: ولو دفع إليه دراهم في كيس مجهولة القدر، وكانت أكثر مما له عليه لم يملكها، ودخلت في ضمانه بالقبض الفاسد.

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

إذا أتى كفيل بمكفوله للمكفول له في وقت استحقاق الكفالة، ليس له الامتناع من تسلمه، إلا في مسائل:

منها: ما إذا شرط أن يسلمه في مجلس حكم تعين[5].

ومنها: إذا عَيَّنَ له مكاناً يجد فيه إعانة على خصمه، فأتى به في غير موضع إعانته عليه، لم يلزمه قبوله[6].

ومنها: إذا كانت بينته غائبة، لم يلزمه القبول، وفيه نظر.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٦٧.
(٢) سقط في (ب). (٣) المصدر السابق.
(٤) روضة الطالبين ٤/٢٦٨.
(٥) روضة الطالبين ٤/٢٥٦ - مغني المحتاج ٢/٢٠٤.
(٦) روضة الطالبين ٤/٢٥٦ - مغني المحتاج ٢/٢٠٤.

ولـو سلم نفسه عن كفيـل دون كفيل، لم يبـرأ عن من لـم يسلم نفسـه[1] عنـه، وقيـاس ذلك مـا إذا سلم إليه بعض الكفـلاء، لـم تحصل البـراءة لأن كلاً منهمـا التزم بإحضار وحده، فعليهما إحضاران.

ولـو كفل ببـدن الكفيل كفيـل ثم كفيل، ثم كـذلك، جـاز. فإذا بـريء واحد، بريء مَن بعده، لا من قبله[2]، كما إذا كان بالدين رهنان، فانفك أحدهمـا، لم ينفك الآخر[3]. وهذا بخلاف قضاء الدين، فإنه إذا بريء الأصيل، بريء كـل ضامن. ولـو سلمه أجنبي عن جهة الكفيل بإذنه، لزمـه القبول[4]، وإلا فـلا. ولو مـات المكفول، ففي لزوم الكفيل وجهان أصحهما[5]، المنـع. ولو كـان المكفول بـه غائبـاً فيما دون مسـافة القصـر أو مات ولـم يـدفن بعد، فـالأصح أنـه يكلف إحضاره[6]، ويمهـل مدة إحضار الغائب[7]. فـإن مضت المدة ولم يحضـره، حبس[8]. ولو جهـل مكانـه، لم يكلف[9].

ولو شرط الضامن للمضمون له أن يعطيه كل شهر درهماً ولا يحتسبه عن الضمان، لم يصح الشرط، وبطل الضمان على الأصح من الروضة[10]؛

ولو ضَمِنَ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الأصيلِ، لم يصح[11]؛ وكذا إن تكفـل ببدن شخص بـه كفيـل بشرط بـراءة ذلك الكفيـل، لم يصح[12] عنـد الأكثرين، قـاله الـرافعي خـلافـاً

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٥٧ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٤، ٢٠٥.
(٢) وفي (ب) زيادة ـ ولو كفل رجلان معاً، هل وجهان ـ أصحهما الذي قاله ابن سريج «لا يبرأ».
(٣) مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(٤) روضة الطالبين ٤/٢٥٧.
(٥) روضة الطالبين ٤/٢٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(٦) روضة الطالبين ٤/٢٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(٧) مـدة ذهاب وإيـاب على العادة، لأنـه الممكن. وقال الأسـنوي: وينبغي أن يعتبر مـع ذلـك مـدة إقـامـة المسافرين للاستراحة، وتجهيز المكفول، وهو ظاهر في مسافة القصر، بخلاف ما دونها. مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(٨) روضة الطالبين ٤/٢٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(٩) روضة الطالبين ٤/٢٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٥.
(١٠) ٤/٢٦٣.
(١١) على الأصح. روضة الطالبين ٤/٢٦٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٠٨.
(١٢) مغني المحتاج ٢/٢٠٨.

للقاضي حسين الصحة. وطرده في هنا من المال إذا قال: ضمنت بشرط أن يبرأ الضامن الأول ورضي المضمون له، برىء الضامن الأول. نقله إبن الرفعة.

ولو مات أحدهما حل على من مات دون الآخر[١]، نص عليه ونقل النووي في الروضة[٢] عن الإمام أنه لو تكفل رجل ببغداد بدن رجل بالبصرة، فالكفالة باطلة لأن من ببغداد لا يلزمه حضور من بالبصرة للخصومات، والكفيل فرع المكفول به، وإذا لم يجب حضوره، لا يكلف إيجاب الإحضار[٣]، قال: وهذا الذي قاله تفريع على أنه هل يلزمه إحضار من هو على مسافة القصر؟ فيه وجهان، أصحهما[٤] يلزمه[٥] إحضاره. ولو غاب بموضع لا يعلم، لم يلزم الكفيل بالمال، ولو ضمن مؤقتاً، لم يصح. وهل يشترط معرفة من أبرأه بالقدر المبري منه إن قلنا إنه إسقاط، صح. وإلا فيشترط علمه كالمُتَّهِب[٦]. وكذا لو كان له دين على شخصين، فقال: أبرأت أحدكما إن قلنا إسقاط، صح[٧][٨]. والصحيح أنه إسقاط، كما ذكره السبكي في شرحه، وصححه ونقل عن الرافعي أنه جزم به في صدر كلامه، ونقل عن إمام الحرمين وابن الصباغ والماوردي أنه ترك، قال والترك هو الإسقاط وأولى، وطولب بالبيان، وإلا فلا[٩]. ومن ذلك ما إذا كان لأبيه دين على رجل. فأبْرَأهُ منه وهو لا يعلم موت الأب، إن قلنا إسقاط، صح. كما لو قال لمملوك أبيه: أعتقتك، وهو لا يعلم موت أبيه، فإذا قلنا أنه تمليك، فهو على الخلاف فيما لو باع مال أبيه على ظن حياته، فبان ميتاً، صح على الأظهر، ولا يحتاج إلى القبول إن جعلناه إسقاطاً، وإن جعلناه تمليكاً، لم يحتج إلى القبول على الصحيح المنصوص، كما ذكره في الروضة[١٠] وإن اعتبرنا القبول، ارتد[١١] بالرد، وإلا فوجهان: أصحهما من زوائد الروضة، لا يرتد[١٢].

---

(١) فلا يحل عليه لأنه يرتفق بالأجل. مغني المحتاج ٢/٢٠٨.

(٢) ٤/٢٥٣.

(٣) وفي (ب) زيادة، خلافاً لما قاله الرافعي في الصغير والمجرد والنووي في منهاجه، وصححه السبكي في شرحه.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٥٤ - ٢٥٨.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٥٠ - مغني المحتاج ٢/٢٠٢.

(٧) المصدر السابق. (٨) سقط من (ب).

(٩) روضة الطالبين ٤/٢٥٠. (١٠) روضة الطالبين ٤/٢٥١.

(١١) سقط من (ب). (١٢) ٤/٢٥١.

ولـو إغْتَابَ شَخْصٌ آخَـرَ، ثم قال لـه: إني اغتبتك، فـإجعلني في حل وهـو لا يـدري ما اغتابه به، ففعـل، فوجهـان أحدهمـا يبرأ لأنـه إسقاط محض. والثـاني لا للجهالة[1].

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ:

الإذن المطلق يلزم به الرجوع على الأصـح[2]. إلا في مسألـة: وهي ما إذا أذن للقصار أو الغسال بغسل ثوبه، فغسله. لم يستحق أجرة[3]، فـإن قال قـائل مـا الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا أذن في توفية دينه لمن كان له الرجوع على من أذن له وهو من عليه الدين؟ قيل: الفرق بينهما أن المسامحة في المنافع عادةً مِنْ غَيْـرِ مقابـلٍ في صورة الإطلاق، بخلاف الأعيان[4]. فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ العاشِرَةُ:

المتقوم يضمن بالقيمة[5]، لا بالمثل. إلا في مسائل:

منها: جزاء الصيد[6].

ومنها: العين القرضية على الصحيح.

ومنها: هدم الحائط.

ومنهـا: إذا أتلف ربُّ المالِ المـاشيةَ كُلَّهـا بعد الحـول، وقبل الإخـراج، فإن الفقراء شركاء رب المال على الصحيح، فيلزمه حيوان، لا قيمته.

ومنها: طم الأرض.

القَاعِدَةُ الحَادِيَةُ عشرة:

المثلى[7] يضمن بالمثل، إلا في مسائل:

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٥١ ـ مغني المحتاج ٤/٢٠٣.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٦٦

(٣) روضة الطالبين ٥/٢٣٠

(٤) سقط من (ب).

(٥) روضة الطالبين ٥/٨.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٨).

(٧) وفي ضبط المثلى أوجه: أحدها: كل مقدر بكيل أو وزن.

الثاني: ما حصر بكيل أو وزن وجاز السلم فيه.

الثالث: كل مكيل وموزون، جاز السلم فيه.

منها: العارية.

ومنها: إتلاف الماء في المفازة[1] يضمن بالقيمة[2] في موضع الحاضرة بقيمة موضع الإتلاف.

ومنها: البيع المفسوخ، فلا يضمن بالمثل، بل بالقيمة بلا خلاف. ذكره الروياني في البحر.

ومنها: المنتام.

ومنها: اللبن في المِصَرَّاةِ، فإنه يضمن بالثمن، لا بغيره.

ومنها: المبيع بيعاً فاسداً كذلك، ولضمان المقدر قاعدة.

ومنها: البيع إذا كان صحيحاً، فهو مضمون بالثمن وفاسده بالقيمة أو المثل، والقرض صحيحه مضمون[3] بالمثل مطلقاً.

وفاسده بالمثل أو القيمة والقراض والمساقاة والإجارة والمسابقة ونحوها، مضمون بالمسمى وفاسدها بأجرة المثل، وقد يضمن المتقوم بأكثر من قيمته فيما إذا استعار ليرهن. وأبيعت بأكثر من قيمتها، فإنه يغرم لمالكها ما أبيعت به لا بقيمته، كما صححه جماعة، وصوبه النووي من زياداته في الروضة[4]. وحكى الرافعي عن الأكثرين وجوب القيمة.

= الرابع: ما يقسم بين الشريكين من غير تقوم.
الخامس: ما لا يختلف أجزاء النوع الواحد منه بالقيمة وربما قيل في الجرم والقيمة. الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٦١).

(١) الموضع المهلك. مأخوذ من خوذ بالتشديد إذا مات. لأنها مظنة الموت. وقيل من فاز: إذا نجا وسلم وسميت به تفاؤلاً بالسلامة. المصباح ٢/١٣٩.

(٢) روضة الطالبين ٥/٢٢.

(٣) سقط من (ب).

(٤) ٥/٢٥.

كتاب الشركة(١)

هي في اللغة(٢): الاختلاط.

وفي الشرع: ثبوت الحق في الشيء الواحد لمستحقين(٣) على جهة الشيوع(٤). والأصل فيها كتاب الله عز وجل، وسنة رسوله ﷺ. فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنتم من شيء، فإن لله خمسة وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾(٥)

فأضاف الغنيمة إلى الغانمين، ثم أفرد منها الخمس لأهل الخمس، لقوله تعالى: ﴿فأن لله خمسه﴾ . . . إلى قوله ﴿وابن السبيل﴾.

فلما أضافها إليهم أولاً وأفرد منها خمسها، علم أنه جعل الخمس شركة بين مستحقيه، وترك الباقي شركة بين الغانمين.

وأما السنة، فلما روي عنه ﷺ أنه قال: «يد الله على مال الشريكين، ما لم يتخاونا»(٦).

وروى أبو هريرة - رضي الله عنه - أن النبي - ﷺ - قال: «يَقُولُ اللهُ تَبَارَكَ

---

(١) بكسر الشين وسكون الراء، وحكي فتح الشين وسكون الراء وكسرها.

(٢) ترتيب القاموس ٢/٧٠٤ - المصباح المنير ١/٤٢٣ - الصحاح ٤/١٥٩٤.

(٣) وفي (ب) لشخصين.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٧٥ - مغني المحتاج ٢/٢١١.

(٥) الأنفال - آية (٤١).

(٦) أخرجه الدارقطني ٣/٣٥ (١٤٠) من طريق محمد بن سليمان، الملقب بلوين. وذكره المنذري في الترغيب ٣/٢٥٣، وضعفه صاحب الارواء ٥/٢٨٩.
وغزاه صاحب كشف الخفاء للديلمي ٢/٥٤٧ (٣٢٢٢).

وَتَعَالَى: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فإِذَا خـانَ أحَدُهُمـا، خرجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا». يَعْنِي البَرَكَةَ».

رواه أبو داود[(١)]، وفي رواية، وجاء الشيطان[(٢)].

فقـد دلَّ الكتاب والسنـة (على)[(٣)] جواز الشـركة، وهـل هي عقد بـرأسهـا، أو وكـالة. قـال الإمام والغـزالي،[إنها ليست][(٤)] عقـداً برأسهـا، وإنمـا هي وكـالـة على التحقيق، وإذن كـل من الشريكين لصـاحبه في التصـرف في المال المشتـرك، قيـل: وكـان رسول الله ـ ﷺ ـ شـريكاً للسـائب بن أبي السائب قبـل المبعث، وافتخر بعـد البعثة بشركته. لما روي عن أبي داود[(٥)] في سننـه قال: أتيت النبي ـ ﷺ ـ ، فجعلوا يثنـون عليّ ويذكـروني، فقال رسـول الله ـ ﷺ ـ : «أنَا أعْلَمُكُمْ بـهِ»، قُلْتُ: صدقْتَ بِأَبِي وأمِي، قَالَ: «كُنْتَ شَرِيكِي، فَنِعْمَ الشرِيكُ، كُنْتَ لا تُداري ولا تُماري».

قال القاضي أبـو علي ـ رحمه الله ـ في تعليقـه، وقد اختلف الأئمـة ـ رضي الله عنهم ـ في شركة الأبدان، فذهب الشافعي ـ رضي الله عنه ـ إلى أنها فاسدة[(٦)]، سواء اتفقت الصنعتان أو اختلفتا، وذهب الإمام أبو حنيفـة ـ رحمه الله ـ إلى أنهـا جائـزة[(٧)] مبنية على أصل عندهم، وهو كل عمل صح دخول الضمان فيه، صح الاشتراك فيـه،

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع ٣/٢٥٣/باب: في الشـركة (٣٣٨٣). وأخـرجه الحـاكم في المستدرك ٢/٥٢. وقـال صحيح الإسنـاد، ووافقه الـذهبي وأخرجـه الدارقـطني في السنن ٣/٣٥. والبيهقي في السنن ٦/٧٨ وأعله.

وابن القطان بالجهـل بحال سعيـد بن حيان، والد أبي حيان. وقـد ذكره ابن حبـان في الثقات ـ وأعله الدارقطني بالإرسال. انظر التلخيص ٣/٥٦.

(٢) قال الحافظ المنذري وهي زيادة رذين. انظر الترغيب ٣/٢٥٣.

والمعنى أنا معهما بالحفظ والإعانة فأمدُّهما بالمعونة في أموالهما. وأنزل البـركة في تجـارتهما. فإذا وقعت بينهماالخيانة، رفعت البركة والإعانة عنهما، وهو معنى خرجت من بينهما.

مغني المحتاج ٢/٢١١.

(٣) زيادة يستقيم بها المعنى. (٤) سقط من (ب).

(٥) ٤/٢٦٠ في الأدب/باب: كراهية المراء (٤٨٣٦)، والنسائي في علم اليوم والليلة. وابن ماجة ٢/٧٦٨ التجارات/باب: الشركة والمضاربة (٢٢٨٧).

(٦) فلعدم المال فيها، ولما فيها من الغرر، إذ لا يدري أن صاحبه يكسب أم لا، ولأن كل واحد منهما متميـز ببـدنه ومنـافعه، فيختص بفـوائده، كمـا لو اشتـركا في مـاشيتهما، وهي متميـزة، ويكون الـدرّ والنسل بينهما.

(٧) الهداية للمرغتاني ٣/١٠ ـ وانظر شروح الهداية.

كالخياطة والصباغة وكل عمل لا يصح دخول الضمان فيه، لا تصح الشركة فيه، كالاحتشاش والاحتطاب والاصطياد، وقال مالك[1] ـ رحمه الله ـ: إن اتفقت الصنعتان، جاز. وإن اختلفتا، لم يجز. وقال أحمد ـ رحمه الله[2] ـ: يجوز بكل حال حتى الاصطياد والاحتشاش والاحتطاب وغير ذلك، فمن نَصَرَ قَوْلَ أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ احتج بقوله تعالى: ﴿يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[3]، قال، وهذا عقد.

ولقوله ﷺ: «الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ»[4]. وهذا شرط، فوجب لزومه. والجواب عن ذلك أن هذا عام يخصه خبرنا. وقياسهم على القراض، قلنا القراض معلوم، فلهذا صح. وليس كذلك ها هنا لأن العمل مجهول، فلهذا بطل. قالوا لو كان العمل المجهول يفسد العقد، لأفسد حصوله في إحدى جهتي القراض، فلما لم يفسد كذلك الشركة مثله، والجواب عن ذلك أن الأصل في القراض المال والعمل تبع. فإذا كان الأصل معلوماً، لم يضر العقد جهالة التابع، بخلاف شركة الأبدان لأن الأصل فيها هو العمل، وهو مجهول، فلم يصح العقد، فدل على ما قلناه.

والشركة أربعة أنواع:[5]

أحدها: شركة العنان[6]، وهي الصحيحة في كل ثابت من اثنين فصاعداً على الشيوع[7]. وتنقسم إلى مال ومنفعة كمال غنموه أو ورثوه أو اشتروه[8]، وإلى ما لا يتعلق بمال، كقصاص وحدّ قذف ومنفعة كلب صيد ونحوه[9]، أو منفعة[10] كما لو

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٥٢ ـ ٣٥٣. وانظر مغني المحتاج ٥/٥.

(٢) مغني المحتاج ٥/٥.

(٣) المائدة ـ آية (١).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) روضة الطالبين ٤/٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٢.

(٦) بكسر العين من عنّ الشيء إذا ظهر، إما لأنها أظهر الأنواع. أو لأنه ظهر لكل من الشريكين مال الآخر، أو من عنان الدابة. وقال السبكي وهو المشهور.
مغني المحتاج ٢/٢١٢.

(٧) روضة الطالبين ٤/٢٧٥ ـ الشرح الكبير ١٠/٤٠٤.

(٨) المصدران السابقان. (٩) المصدران السابقان.

(١٠) أي مجرد منفعة.

اشتروا داراً أو عبداً أو منفعة بوصية أو عين دون منفعة، كعبد ملكوه بإرث أو وصيته، ومنفعته لغيرهم، أو حق كالشفعة، وأركانها ثلاثة: [1]

أحدها: العاقدان[2]، وشرطهما أهلية التوكيل والتوكل[3].

الركن الثاني: الصيغة[4]، وهي بلفظ يدل على الإذن في التصرف[5].

قال الغزالي ـ رحمه الله ـ : والأظهر أنه لا يكفي قولهما اشتركنا كما قاله ابن كج وصاحب التهذيب والأكثرون[6]، بل لا بد من لفظ يدل على الإذن في التصرف، فإذا وقع الإذن، تصرف بلا ضرر.

وكبيع من غير نسيئة، أو بغير غبن فاحش، وبنقد البلد وليس له أن يسافر بلا إذن [7]، فإن خالف ضمن، وقال الرافعي: [8] إذا تجرد الاختلاط وتعذر التمييز، حصل الاشتراك والشيوع حكماً، فلا حاجة إلى اللفظ.

الركن الثالث: الملك المعقود عليه[9].

ولا خلاف في جواز[10] الشركة بالنقدين، بشرط إتفاق سكتهما ونوعهما حتى لا يتميز مال أحدهما عن الآخر بعد خلطهما[11]؛

ولا يضر كونهما مغشوشين على الأصح من الروضة[12] حيث راج خلافاً للروياني[13]. ونقل النووي من زياداته في الروضة[14] عنه جواز الشركة في التبر في أحد الوجهين عنه، وأطلق الرافعي[15] المنع نقلاً عن الأصحاب، وقال ولا يشترط علم

---

(١) المصدران السابقان. (٢) المصدران السابقان.
(٣) المصدران السابقان ـ الشرح الكبير ١٠/٤٠٦.
(٤) المصدران السابقان ـ مغني المحتاج ٢/٢١٢.
(٥) المصادر السابقة.
(٦) الشرح الكبير ١٠/٤٠٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٥.
(٧) وإن سافر ضمن. مغني المحتاج ٢/٢١٥.
(٨) الشرح الكبير ١٠/٤٠٩.
(٩) الشرح الكبير ١٠/٤٠٧ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٣.
(١٠) سقط في (ب).
(١١) روضة الطالبين ٤/٢٧٧ ـ الشرح الكبير ١٠/٤٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٣.
(١٢) ٤/٢٧٦. (١٣) قال لا تصح الشركة فيها.
(١٤) ٤/٢٧٦. (١٥) الشرح الكبير ١٠/٤٠٨.

الشريكين حين العقد بقدر مال كل واحد، بل يكفي بعده على الصحيح من زياداته[١] أيضاً حتى لو وضع أحدهما دراهم في كفة ميزان، ووضع الآخر مقابلها مثلها، ويخلطا ويشتركا، ثم يتجرأ من غير أن يعلما وزنها، فإنه يصح. كما صرح به الماوردي[٢].

ولا بد من تقدم الخلط على العقد[٣].

ولا يجوز الشركة في كل متقوم[٤]، وفي المثلى قولان، ويقال وجهان، قال الرافعي أصحهما[٥] وبه قال ابن سريج وأبو إسحق،الجواز[٦]. ويكفي خلطهما بحيث لا يتميزان، وهو الصحيح لأن المثل إذا اختلف بجنسه ارتفع معه التمييز. ولا تصح الشركة في الدين، وإن كان الثمن معيناً أو في الذمة، كما قاله الماوردي لأنها شركة بدين، وشركة الدين فاسدة. ولا يكفي مع اختلاف جنس كدراهم ودنانير، أو صفة كصحيح ومكسر[٧]، ويكفي في صحة العروض المتقومة بيع كل واحد[٨] بعض عرضه ببعض عرض الآخر. ويتقابضا[٩]، ويأذن كل منهما للآخر في التصرف[١٠]؛

وليس له أن يبيع بنسيئة[١١] ولا بغير نقد البلد ولابغبن فاحش[١٢] ولا يسافر به[١٣]

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٧٨.
(٢) مغني المحتاج ٢/٢١٤.
(٣) فإن وقع بعده في المجلس، لم يكف على الأصح أو بعد مفارقته، لم يكف. جزماً إذ لا اشتراك حال العقد، فيعاد بعد ذلك.
مغني المحتاج ٢/٢١٣ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٧.
(٤) قطعاً. الشرح الكبير ١٠/٤٠٧ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٦.
(٥) ١٠/٤٠٧.
(٦) الشرح الكبير ١٠/٤٠٧ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٦.
(٧) روضة الطالبين ٤/٢٧٧ ـ الشرح الكبير ١٠/٤٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٤.
(٨) منهما.
(٩) سواء أتجانس العوضان أم اختلفا. المصادر السابقة.
(١٠) الشرح الكبير ١٠/٤٠٩ ـ روضة الطالبين ٤/٢٧٧ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٤.
(١١) للغرر ـ مغني المحتاج ٢/٢١٤ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٣.
(١٢) المال المشترك لما في السفر من الخطر.
(١٣) بضم الياء المثناة من تحت وسكون الموحدة. فإن فعل ضمن.
مغني المحتاج ٢/٢١٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٣.

ولا يبضعه بغير إذن شريكه، فإن خالف، ضمن.

وتنفسخ بالموت والجنون والإغماء[1]. والإبضاع هو أن يدفعه إلى من يعمل فيه متبرعاً، وربحه للمالك، أو أن يشارك فيه.

ولكل فسخه متى شاء لأنها من العقود الجائزة[2].

الثاني: شركة الأبدان[3]، وهي باطلة[4] كما تقدم ذكرها.

الثالث: شركة المفاوضة[5]، وهي أن يشتركا ليكون بينهما ما يكتسبان ويلزمان من غرم[6].

الرابع: شركة الوجوه: ولها صور: [7] أشهرها، وهو أن يشترك الوجيهان عند الناس ليبتاع كل منهما بمؤجل لهما، فإذا باعا، كان الربح بينهما، فهذا باطل[8]، وأما ما ليس بشركة ولا إجارة كثلاثة لأحدهم جمل والآخر راوية. والثالث يعمل بأن يستقي على أن يكون ما حصل بينهم[9].

قال القاضي أبو علي في تعليقه: هذا فاسد، وعلة فساده أنه ليس بشركة ولا قراض ولا إجارة، لأن الشركة لا بد أن يخرج كل واحد مالاً لا يتميز إذا خلط، وهذا غير موجود ها هنا، وليس بقراض لأن القراض لا بد فيه من تسليم رأس المال إلى رب المال عند انفصالهما من غير نقص، والراوية والجمل ينقصان، وليس بإجارة لأن عقد الإجارة يفتقر إلى مدة معلومة، وأجرة معلومة، وهذا معدوم ها هنا، فثبت أن هذا العقد فاسد، فإذا عمل الرجل واستقى وكسب، ما الحكم في ذلك؟.

---

(١) مغني المحتاج ٢/٢١٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٣.
(٢) المصدر السابق.
(٣) وهي أن يشترك الدلالان أو الحمالان أو غيرهما من أهل الحرف على ما يكسبان ليكون بينهما متساوياً أو متفاضلاً. روضة الطالبين ٤/٢٧٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٢.
(٤) روضة الطالبين ٤/٢٧٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٢.
(٥) بفتح الواو، وسميت مفاوضة من تفاوضا في الحديث.
شرعاً: فيه جميعاً. مغني المحتاج ٢/٢١٢.
(٦) وهي باطلة أيضاً ٤/٢٨٠ روضة الطالبين ـ الشرح الكبير ١٠/٤١٥.
(٧) الشرح الكبير ١٠/٤١٦ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٢.
(٨) المصادر السابقة. (٩) وفي (ب) زيادة الشركة.

قال الشافعي رحمه الله في موضع يكون الماء له، وعليه أجرة المثل[1] لصاحب الراوية والجمل. وقال في موضع آخر يكون بينهم مقسطاً[2].

قال الأصحاب الموضع الذي قال فيه الماء له إذا كان قد جمعه في حوض وحازه وملكه، ثم استقاه، فثمن الماء ها هنا له وعليه أجرة المثل لهما، والموضع الذي قال فيه الماء بينهم يعني إذا أخذه من موضع مباح، ومنهم من قال إذا جمع الماء في موضع، ثم استقاه، فإن الماء له، وله ثمنه وعليه أجرة المثل لصاحب الراوية والجمل، وإنما الخلاف إذا استقاه من موضع مباح.

فقد اختلف قول الشافعي ـ رحمه الله ـ على قولين في البويطي.

أحدهما: أن الماء له وعليه أجرة المثل لهما.

والقول الثاني: أن الماء لهم أجمعين[3]، وثمنه بينهم لأنه حين اغترفه أخذه على أن يكون بينه وبينهم شركاء، فصار كالوكيل لهما.

وأما شركة العِنَان[4]، فهي الصحيحة، وهي مأخوذة من عنان الدابة حين إرسال فرسيْ الرهان، لأنه حين الإرسال يحاذي عنان كل واحد منهما عنان الآخر. وقيل هو مأخوذ من عَنَّ الشيء يعنّ، بمعنى ظهر يظهر، وإنما تصح هذه الشركة بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يكون المالان معاً من جنس واحد ونوع واحد، كذهب وذهب[5] إجماعاً أو حب وحب. وما أشبه ذلك ففيه خلاف، أو مشتركاً بإرث أو شراء أو ما أشبههما فصحيح أو عروض، فيبيع أحدهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر، ويتقابضا ثم يأذن له في التصرف كما قدمنا[6]

فحينئذ تصح الشركة ويكون الربح والخسران على قدر المالين تساوياً[7] في العمل أو تفاوتاً، فإن شرط التساوي في الربح والخسران مع تفاضل المالين لم يصح العقد. وتنفسخ بموت أحدهما وبجنونه وإغمائه، كالوكالة.

وإذا عزل أحدهما صاحبه، لم ينعزل العازل من غير خلاف[8].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٨١.
(٢) المصدر السابق.
(٣) المصدر السابق.
(٤) سبق في الهامش.
(٥) وفي (ب) وفضة.
(٦) تقدم.
(٧) على المذهب، وبه قطع الأصحاب. الشرح الكبير ١٠/٤٢٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٤.
(٨) الشرح الكبير ١٠/٤٢٣ ـ روضة الطالبين ٤/٢٨٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٥.

الثاني: أن يخلط المالين جميعاً بحيث لا يتميز بعضه من بعض[١].

الثالث: أن يكون الربح بينهما على قدر المالين لا يفضل أحدهما في الربح على الآخر[٢]، فإذا وجدت هذه الشروط الثلاثة صحت الشركة.

فإذا فسد العقد، رجع كل على الآخر بإجرة عمله.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: إذا تساوى الشريكان أو تفاوت أحدهما في مال الشركة وشرطا لأحدهما أكثر من الآخر في الربح، لم يصح. إلا في مسألة: وهي ما إذا كان لأحدهما عشرة دنانير وللآخر خمسة، وشرطا أن يعمل صاحب الخمسة، ويكون الربح بينهما على التساوي، صح على الأصح.

وتكون الخمسة الزائدة قراضاً. ذكره الجيلي في ألغازه وغيره.

ولو تفاوتا في المال وتفاوتا في العمل، فعمل صاحب الأكثر أكثر بأن ساوى عملُهُ مائةً، وعمل الآخر خمسين تقاصّا[٣]. وإن كان عمل صاحب الأقل أكثر والتفاوت كما تقدم، فيبقى لصاحب الأقل على الأكثر خمسين بعد التقاصّ.

ويد الشريك كيد المودَع[٤]، فيقبل قوله في الرد[٥] والخسران والتلف إن أطلق أو أسنده إلى سبب خفي[٦]. فإن ادعى سبباً ظاهراً[٧]، طولب ببينة بالسبب، ثم[٨] يصدق في التلف به كالمودَع[٩]. فإن قال قائل قد قلتم في أصل القاعدة أنه لا تفاضل في الربح مع تساوي المالين، هل لا قلتم في القراض كذلك، وإلا فما الفرق بينهما[١٠]؟.

---

(١) تقدم. (٢) تقدم.
(٣) روضة الطالبين ٤/٢٨٤ ـ الشرح الكبير ١٠/٤٢٨.
(٤) والوكيل، أي يد كل منها يد أمانة.
(٥) أي في رد نصيب الشريك. روضة الطالبين ٤/٢٨٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٦.
(٦) كالسرقة. روضة الطالبين ٤/٢٨٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٦.
(٧) كحريق وجهل. المصدران السابقان.
(٨) اي بعد إقامتها. (٩) بيمينه. المصدران السابقان.
(١٠) سقط في (ب).

قيل: الفرق بينهما أن الربح في الشركة لا يقابله شيء من العمل، وإنما الربح على قدر المالين. وإذا كان كذلك، لم يتعين بالشرط، فلهذا لم يكن على ما يشرطا؛ وليس كذلك القراض لأنه إنما يستحقه العامل بالشرط. فلهذا كان الربح بينهما على حسب الشرط، فدل على الفرق بينهما.

وحكى ابن الرِّفعة في المطلب عن شرح المختصر للجوري براء مهملة قولاً غريباً أن الربح يكون بينهما نصفين في الشركة، سواء اتفق المالان أو اختلفا، فإن شرطا خلافه لم يصح العقد.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

شركة الوجوه باطلة عند الشافعي[1] ـ رضي الله عنه ـ إلا في مسألة: وهي أن يأذن أحدهما لصاحبه في الشراء بشيء معين بثمن محدود، وينوي عند الابتياع أنه له ولشريكه، صحت الشركة وكان لهما بالوكالة[2]. كما ذكره البندنيجي في تعليقه عن الربيع والبويطي، وإن أخل بشيء من ذلك، لم يصح.

والذي يظهر أن هذه ليست شركة، بل قراض فاسد. فإن قيل ما الفرق بين هذه وشركة العنان والقراض لأنكم قلتم فيهما يتصرف كل واحد من غير تحديد يحده الآخر لصاحبه، وهاهنا قلتم يحد؟ قيل: الفرق بينهما أن المال في شركة العنان والقراض معروف القدر معلوم، وإنما يتصرف كل واحد منهما على حسب حاله بما معه من المال، وليس كذلك هاهنا، لأنه لا[3] مال بينهما، وإنما هو إذن بالشراء في الذمة، والذمة تسع الكثير والقليل، فلم يكن من تحديد ما يشتريه منهما بد، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

ليس لأحد الشريكين أن يفوز بما أخذه من مال الشركة، إلا في مسألة: وهي ما إذا باع رجلان عبداً لهما لإنسان، فقبض أحدهما شيئاً من الثمن، فهل ينفرد به أو

---

(١) فلعدم المال المشترك فيها الذي يرجع إليه عند إنفساخ العقد.
مغني المحتاج ٢/٢١٢ ـ حاشية الجمل على المنهج ٣/٣٩٣.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٨٠. (٣) سقط في (ب).

لا؟ وجهان. قال الرافعي[1] في آخر كتاب الشركة[2] أرجحها أن له الانفراد قيل، وكذا لو كاتب شخص عبده، ثم مات وترك ورثته، فهم شركاء في مال الكتابة، فلو قبض أحد الورثة من المكاتب شيئاً من مال الكتابة لنفسه، فاز به دون باقيهم. وقد أفتى به بعض المتأخرين، ومشهور كلام الأصحاب، المنع. خلافاً لابن سُرَيْج وغيره عدم الرجوع. قال النووي في أصل الروضة: وقد استحسنه الشيخان أبو حامد وأبو علي، قيل ما الفرق بين هذه المسألة، وبين أصلها وهي الشركة؟

قيل: الفرق بينهما أن الشركاء في البيع والإرث كل واحد منهم حكمه حكم الآخر، لأن كل واحد منهم ليس له أن يتصرف إلا بإذن باقيهم لأن كل واحد أصل في التصرف، ولأن الأصل فيها واحد، وهو المكاتب. فإذا مات، كان حكم الورثة أجمع حكم مورثهم، وهو واحد.

فلذلك لا يفوز بما أخذه، لكن قبض أحد الشريكين بغير إذن الآخر، فاسد في الكتابة، صحيح في شركة العبد المبيع. لأنه هنا له أن ينفرد بالبيع[3]، فلهذا أجاز له الانفراد بالقبض. فدل على الفرق بينهما.

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٤٥٢.

(٢) وفي (ب) قولان أرجحهما.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٨٩.

الاعتناء
في الفرق والاستثناء

كتاب يبحث في قواعد الفقه وفروعه

تأليف
بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي

تحقيق
عادل أحمد عبد الموجود
الشيخ علي محمد معوض

قدم له وقرظه
د. محمد أنيس عبادة
أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

الاعتناء في الفرق والاستثناء

كتاب يبحث في قواعد الفقه وفروعه

تأليف
بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان
البكري الشافعي

الجزء الثاني

تنبيه: ألحقنا الفهارس العلمية الكاملة بنهاية المجلد الثاني

تحقيق

الشيخ عادل أحمد عبد الموجود   الشيخ علي محمد معوض

قدم له وقرظه
د. محمد أنيس عبادة
أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

الطبعة الأولى
١٤١١هـ - ١٩٩١م

يطلب من: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان
ص.ب: ١١/٩٤٢٤ تلكس: Nasher 41245 Le
هاتف: ٨١٥٥٧٣ - ٣٦٦١٣٥ - ٣٦٤٣٩٨

محتوى المجلد الثاني

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الوكالة

هي في اللغة الحفظ والمراعاة(١).

وفي الشرْعِ: إقَامَةُ الوكيلِ مقامَ موكِلِه في العمل المأذون فيه(٢).

والأصل فيها كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ فأما الكتاب، فقوله تعالى في قصة أهل الكهف: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ﴾(٣).

فأخبر تعالى أنهم وكلوا من يشتري لهم طعاماً(٤).

وأما السنة فلما روى عنه ـ ﷺ ـ أنه وَكَّل فِي النِّكَاحِ والشِرَاءِ، ففي النكاح وكل عمرو بن أمية الضمري في (قبول)(٥) نكاح أم حبيبة ابنت أبي سفيان صخر بن حرب، وكانت بالحبشة، فأرسله إلى النجاشي فزوجه أم حبيبة وأصدقها النجاشي عنه أربع مائة دينار(٦)، والذي أنكحها خالد بن سعيد بن العاص بن أمية(٧)، وهو ابن

---

(١) وهي بفتح الواو وكسرها لغة: التفويض، يقال وكل أمره إلى فلان: فوضه إليه واكتفى به، ومنه توكلت على الله.
مغني المحتاج ٢/٢١٧ ـ حاشية الجمل على المنهج ٣/٤٠٠ ـ المصباح المنير ٢/٩٢٤.
الصحاح ٥/١٨٤٥.

(٢) مغني المحتاج ٢/٢١٧ ـ حاشية الجمل على المنهج ٣/٤٠٠.

(٣) الكهف ـ آية (١٩).

(٤) قال ابن العربي في أحكام القرآن ٣/١٢٢٨. هذا يدل على صحة الوكالة وهي عقد نيابة أذن الله فيه للحاجة إليه، وقيام المصلحة به إذ يعجز كل أحد عن تناول أموره إلا بمعونة من غيره أو يترفَّهُ فيستنيب من يريحه. وأجازها الله سبحانه وتعالى لطفاً بالعباد ورفقاً بضعفة الخليقة.

(٥) سقط في (أ).

(٦) عزاه الحافظ ابن حجر في التلخيص ٣/٥٧ للبيهقي من طريق ابن إسحاق.

(٧) تلخيص الخبير ٣/٥٧.

ابن عم أبيها، لأن أباها كان كافراً لا ولاية له.

ووكل أبا رافع في نكاح ميمونة بنت الحارث الهلالية له[1].

وفي البيع وكل حكيم بن حزام ليشتري له - ﷺ - أضحية بدينار، فاشترى له أضحية بدينار، فأعطى فيها ربح، فباعها بدينارين واشترى له أضحية بدينار وحملها إلى النبي ﷺ ومعها ديناراً، فقال له النبي - ﷺ - : تصدق بالدينار وضح بالشاة.

وروى عنه - ﷺ - أنه أمر عروة البارقي أن يشتري له أضحية بدينار، فاشترى له شاتين بدينار، فباع إحداهما بدينار وحمل الشاة والدينار إلى النبي - ﷺ (فقال له النبي - ﷺ - : بَارَكَ الله لَكَ في صَفْقَةِ يَمِينِكَ[2] فدل ذلك على جوازها.

ولها أركان أربعة[3]:

أحدها: ما وكُل فيه[4].

وله شروط ثلاثة[5]:

أحدها: أن يكون ما وكل فيه مملوكاً للموكل[6]، فلو وكل في بيع ما سيملكه أو تزويج بنته إذا انقضت عدتها أو إعتاق من سيملكه وما أشبه ذلك[7]، لم يصح على الأصح[8]، ولو وكل عمراً في أن يزوج بنته زيداً، فزوجها وكيل عمرو من

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ والشافعي عنه عن ربيعة عن سليمان بن يسار مرسلاً، ووصله أحمد والترمذي والنسائي، وابن حبان عن سليمان عن أبي رافع. وتعقبه ابن عبد البر بالانقطاع بأن سليمان لم يسمع من أبي رافع، لكن وقع التصريح بسماعه منه في تاريخ ابن أبي حيثمة، ورجح ابن القطان اتصاله. التلخيص ٣/٥٧.

(٢) أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجة والدارقطني من حديث عروة البارقي، وفي إسناده سعيد بن زيد أخو حماد مختلف فيه عن أبي لبيد لمازه بن زياد، وقد قيل إنه مجهول، لكن وثقه ابن سعد وقال حرب: سمعت أحمد أثنى عليه، وقال المنذري والنووي: إسناده حسن صحيح لمجيئه من وجهين. التلخيص ٣/٥.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٩١ - مغني المحتاج ٢/٢١٧ - حاشية الجمل ٣/٤٠٠.

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٩١ - مغني المحتاج ٢/٢١٩ - الشرح الكبير ١١/٤.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) حين التوكيل، لأنه إذا لم يملكه كيف يأذن فيه. المصادر السابقة.

(٧) سقط في (ب).

(٨) لأنه إذا لم يباشر ذلك بنفسه حال التوكيل، فكيف يستنيب غيره. ومقابل الأصح يصح. ويكتفي بحصول

زيد، صح بخلاف ما إذا وكل في بيع عبد لزيد، فباعه لوكيل زيد، لم يصح. فإن قال قائل ما الفرق بينهما؟

قيل: الفرق أن البيع يقبل نقل الملك، والنكاح لا يقبله. ولهذا يقول الوكيل في البيع بعني لموكلي ولا يقول بع لموكلي، وفي النكاح يقول زوج موكلي ولا يقول زوجني لموكلي، فدل على الفرق بينهما.

الشرط الثاني: أن يكون قابلاً للنيابة[1]، كأنواع البيع والحوالة والضمان، والكفالة والشركة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والصلح وسائر العقود[2]، وفي تملك المباحات كالاستقاء وإحياء الموات، وجهان ذكرهما الرافعي[3]. قال النووي من زياداته في الروضة[4]: وقد تبع فيه بعض الخراسانيين والمشهور قولان. أحدهما لا يصح كالاغتنام والالتقاط، لأنه فعل صادر من الوكيل، والثاني: وهو الأصح الصحة.

قال النووي من زياداته في الروضة: وينبغي طرده في الالتقاط كما قاله العمراني، والأقوى ما في الشامل القطع بالمنع.

ولا تجوز في شيء من العبادات[5] إلا الحج[6] وأداء الزكاة والكفارات والصدقات وذبح الضحايا والهدايا وركعتا الطواف من الأجير[7].

الشرط الثالث: أن يكون ما فيه التوكيل معلوماً[8].

الملك عند التصرّف.

المصادر السابقة.

(١) لأن الوكالة إنابة، فما لا يقبلها كاستيفاء حق القسم بين الزوجات لا يقبل التوكيل.
مغني المحتاج ٢/٢١٩ ـ روضة الطالبين ٤/٢٩٠.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٩١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢٠ ـ الوجيز ١١/٥.

(٣) الشرح الكبير ١١/٨.

(٤) ٤/٢٩٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢١.

(٥) لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار بإتعاب النفس. وذلك لا يحصل بالتوكيل.
مغني المحتاج ٢/٢١٩ ـ روضة الطالبين ٤/٢٩١.

(٦) والعمرة عند العجز. مغني المحتاج ٢/٢١٩.

(٧) روضة الطالبين ٤/٢٩١ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٩ ـ ٢٢٠.

(٨) روضة الطالبين ٤/٢٩٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢١ ـ الوجيز ١١/١٠.

فلو قال: وكلتك في كل قليل وكثير، لم يصح لجهالته من الجملة[1]. وهذا مخالف لما نقله الروياني في الحلية عن الشيخ أبي حامد أنه إذا قال وكلتك في تزويجي من شئت، جاز. ونظير ذلك ما صرح به إمام الحرمين والغزالي في البسيط[2] أنه لو قال بع من شئت من عبيدي، لا يبيع جميعهم، لأن من للتبعيض، فلو باعهم إلا واحداً، جاز. ذكره النووي في الروضة[3] عن المهذب والتهذيب. وصححه من زياداته[4]، وفي هذا اللفظ إشكال لأن[5] لفظ البعض لا يطلق على المجموع إلا جزءاً لأن الجزء بعض الجملة.

ولو عين مكاناً ليس فيه غرض، ففي تعيينه وجهان للرافعي[6] من غير ترجيح، أصحهما عند القاضي أبي حامد أنه لم يتعين كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه في الأم في كتاب الرهن، وجزم به في التنبيه، واختاره المتولي والروياني كما نقله صاحب المهمات ورجحه. قال: ولو وكله ببيع عبد أو شرائه لم يجز العقد على بعضه إلا إذا باع البعض بقيمة الجميع، فيصح من غير خلاف. ذكره النووي في التصحيح وابن الرفعة في الكفاية.

ولو قال وكلتك في مخاصمة خصمائي وأطلق، صح على الأصح[7].

الركن الثاني: الموكل[8].

وضابطه: كل من صحت مباشرته بملك أو ولاية، صح توكيله[9]. فلا يصح توكيل الصبي والمجنون[10]، وكذا المرأة والمُحْرِمِ في النكاح[11] والمغمى عليه،

---

(١) المصدران السابقان ـ الوجيز ١١/١٠.
(٢) وفي (ب) الوسيط. (٣) ٤/٢٩٥ (٤) المصدر السابق. (٥) سقط في (ب).
(٦) روضة الطالبين ٤/٣١٥.
(٧) وصار وكيلاً في جميع الخصومات.
روضة الطالبين ٤/٢٩٧ ـ الشرح الكبير ١١/١٤.
(٨) الشرح الكبير ١١/١٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٩٧. مغني المحتاج ٢/٢١٧.
(٩) الوجيز مع الشرح ١١/١٥ ـ روضة الطالبين ٤/٢٩٧.
(١٠) المصدران السابقان.
(١١) بِضم الميم حلالاً: فأما المرأة فإنها لا تزوج نفسها، فلا توكل فيه. وإما المحرم فللنهي عنه وقد مضى في كتاب الحج.
مغني المحتاج ٢/٢١٧.

والفاسق في تزويج ابنته[1].

إذا قلنا لا يلي، لأن التصرف الخاص بالإنسان أقوى من تصرفه بغيره، فإذا وكل لا يملكه الوكيل ما دام محرماً، وإذا تحلل فوجهان أظهرهما وهي طريقة المراوزة أنه لا يملك إلا بتجديد وكالة[2] بعد التحلل.

والثاني: وهي طريقة بعض العراقيين أنه يملكه بالأول.

ولو وكله في كل ماله كثيره وقليله، وفي كل أموره كلها، لم يصح لأنه غرر عظيم كما قطع به الأكثرون[3] بخلاف ما لو قال: وكلتك في بيع أموالي وعتق أرقائي، صح. لأنه محصور[4]، وكذا إستيفاء ديوني واسترداد ودائعي وقضاء ديوني وإن لم تكن معلومة كما هو الأشبه عند الرافعي[5]، وبه صرح القفال، وفي كلام الشيخ أبي حامد والجرجاني والبغوي ما يشعر باشتراط العلم، نقله السبكي في شرحه.

ولو وكل حلال محرماً ليوكل حلالاً في التزويج، صح عند الرافعي، قال الشيخ تقي الدين السبكي في شرحه لمنهاج النووي، والأصحُ عندي المنعُ، وهذا ليس بظاهر، وما قاله الإمام الرافعي فهو ظاهر، لأن المحرم عند العقد لم يصر له علاقة في العقد لأن التزويج يقع بين الموكل والمولى عليه، لا بين المخاطب، بخلاف البيع، فإنه يتعلق بالمخاطب دون من له العقد، كما إذا قال البائع لوكيل المشتري بعت موكلك. فقال: قبلت البيع له، لم يصح.

وفي النكاح فهو سِفَارَةٌ محضةٌ، ولو وكل رجل ابنته في أن توكل رجلاً في تزويجها عنه [أو أطلق][6]، فوجهان في أصل الروضة من غير ترجيح.

قال الأسنوي شيخُنَا جمال الدينِ في مهماته، رجح المتولي وابن الصباغ، الصحة. ومنها العبد المأذون له في البيع والشراء صحيح وليس له التوكيل.

---

(١) روضة الطالبين ٤/ ٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢١٧.

(٢) وفي (ب) بكفالة.

(٣) روضة الطالبين ٤/ ٢٩٤ ـ الشرح الكبير ١١/ ١١.

(٤) روضة الطالبين ٤/ ٢٩٤ ـ الشرح الكبير ١١/ ١١..

(٥) الشرح الكبير ١١/ ١١.

(٦) سقط في (ب).

الركن الثالث: وكيل[1].

وشرطه صحة مباشرته لنفسه، فلا يصح توكيل صبي ومجنون، وكذا المرأة والمحرم في النكاح[2] كما تقدم في الموكل فخرج من هذا الشرط العبد، فإنه يصح توكيله بإذن سيده[3]، لكن يستثنى منه توكيله في قبول النكاح، فإنه صحيح سواء أذن السيد أم لا، لأنه لا ضرر على السيد فيه[4].

ويستثنى من جواز توكيله بإذن سيده ما إذا كان وكيلاً على الطفل أو مال اليتيم، فلا يجوز. لأنه في معنى الولاية ذكره الماوردي.

ولو وكله السيد ببيع أو تصرف ثم أعتقه أو باعه أو كاتبه انعزل كما ذكره النووي من زياداته في الروضة عن تصحيح الماوردي والجرجاني وصححه في تصحيح التنبيه، وفي توكيل عبد غيره بإذن سيده وجهان، أصحهما عدم الانعزال كما صححه النووي في تصحيحه على التنبيه، وقال في زيادات الروضة أنه المذهب الذي جزم به الأكثرون، ولو لم يأذن السيد لعبده في التوكيل، بل قال إن شئت فتوكل له، وإن شئت فلا، ثم أعتقه أو باعه. قال صاحب المهمات لا يعزل قطعاً. ويستثنى من صحة مباشرته لنفسه المرتد، فإنه يجوز أن يكون وكيلاً لغيره، وإن لم يجز تصرفه في ماله[5].

وأما السفيه، فلا يصح قبوله للنكاح بغير إذن وليه[6]، ويجوز أن يقبله لغيره بغير إذن وليه[7] في الأصح كما جزم به القاضي حسين والمتولي.

ومنها: الكافر لا يزوج مسلمة ولا يكون ولياً في تزويجها على الصحيح[8] [9].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٩٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٨.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٩٨.

(٤) المصدر السابق.

(٥) روضة الطالبين ٤/٢٩٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٩.

وقال وتوكيل المرتد في التصرفات المالية يبنى على بقاء ملكه وزواله: إن أبقيناه صح، وإن قطعناه فلا، وإن وقفناه، فكذا التوكيل.

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٩٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٨.

(٧) سقط في (ب). (٨) سقط في (ب). (٩) روضة الطالبين ٤/٢٩٩

ومنها: الكافر يمنع من شراء المسلم ويكون وكيلاً في شرائه لمسلم إن خرج بالسفارة.

ومنها: المرأة لا تقدر على الطلاق، ويصح توكيلها في تطليق غيرها في الأصح[1].

ولا يجوز فيه التوكيل في إحياء الموات بلا أجرة، ويجوز بأجرة في الأصح[2].

ولا تجوز في الالتقاط والاغتنام، فإن التقط واغتنم، كان له دون موكله، وكذا في تعيين الطلاق المبهم أو العتق المُبْهَم أو اختيار بعض من أسلم عليهن[3] إلا أن يعين للموكل، فيصح. وهل للوكيل في البيع مطلقاً أن يبيع سائر أصوله وفروعه غير ولده الصغير، فيه وجهان أصحهما الجواز في الإذن المطلق، وله قبض الثمن في أصح الوجهين.

ولو وكل البالغ أباه في بيع، لم يجز له أن يبيع لنفسه على الأصح خلافاً لما في الحاوي.

الركن الرابع: الصيغة[4].

فلا بد من ذكر الإيجاب بلفظ وفي القبول ثلاثة أوجه ذكرها الغزالي[5]. قال: أعدلها إن أتي بصيغة عقد كقوله وكلت بشرط القبول، أو قال بلفظ الأمر كقوله: بع، يكفي القبول بالامتثال، ولا يشترط القبول لفظاً[6] على الصحيح لأن الوكالة إباحة، وقال القفال[7]: يشترط لأنها إثبات سلطته للوكيل، فعلى هذا هل يكون على الفور أو لا.

قال الرافعي[8]: ظاهر المذهب أنه لا يجب على الفور[9].

---

(١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٢١٩.
(٢) روضة الطالبين ٤/٢٩٢.
(٣) روضة الطالبين ٤/٢٩٩.
(٤) الشرح الكبير ١١/١٩ ـ روضة الطالبين ٤/٣٠٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢٢.
(٥) الوجيز مع الشرح ١١/١٨.
(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٢٢٢ ـ روضة الطالبين ٤/٣٠٠.
(٧) المصادر السابقة. (٨) ١١/٢٠ الشرح الكبير.
(٣) قال الرافعي لأنه عقد يحتمل ضرباً من الجهالة، فيحتمل فيه تأخير القبول كالوصية. المصدر السابق.

ويستثنى منه صور:

منها: إذا وكله في إبراء نفسه، فيصح، إن لم يشترط القبول على الصحيح.

ومنها: إذا عين زمان العمل الذي وكل فيه، ويخاف فواته، فيكون على الفور.

ومنها: أن يعرضها الحاكم عليه عند ثبوتها عنده، فيكون على الفور، فلو رد وقال لا أقبله أو لا أفعله، بطلت. ولو ندم وأراد أن يفعل، لم يقع. بل لا بد من إذن جديد، ولو تصرف من لم يعلم وكالته، ثم ظهرت، صح على الأظهر. ولو قال وكلتكما، اقتضى اللفظ عدم صحة تصرفهما جميعاً في غير معين، كقوله أوصيتكما لتحفظا مالي جميعاً، فإن كان معيناً، فلكل أن يتصرف بانفراده كقوله: أوصيتكما أن تبيعا هذا لزيد بمائة.

ولو اشترى بإذن موكله بمال نفسه لموكله بالنية لا باللفظ، وقع للوكيل دون الموكل كما قاله الرافعي[1] في كتاب البيع عند الكلام على بيع الفُضُوليِّ.

وكذا إن إشترى له في الذِمَّةِ ولم يسمه، وكذا إن سماه وكذبه البائع في الوكالة في الأصح، وينعزل بانعزاله حاضراً أو غائباً في الحال.

فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا عزل القاضي مستنيبه لم ينعزل قبل بلوغه الخبر؟ والفرق بينهما أنِ عدم العزل في الحاكم لتعلقه بالمصالح الكلية بخلاف الوكيل، فإن واقعته خاصة، ومقتضى هذا الفرق أن الحاكم إذا كان مواليًا في واقعة مخصوصة، فإنه ينعزل كما في الوكيل.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الوكيل قائم مقام[2] موكله فيما وكله فيه، إلا في مسائل:

منها: إثبات الحد في حقوق الله تعالى على من وجب عليه، فلا يكفي التوكيل فيه غير مسألة واحدة، وهي دعوى القاذف على المقذوف أنه زنا، كما ذكره الرافعي في اللعان[3].

---

(١) الشرح الكبير. (٢) وفي (ب) موضع.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٨.

ومنها: استيفاؤه في قول(١).

ومنها: قبض رأس مال السلم في المجلس لا يكفي فيه قبض الوكيل مع غيبة موكله، ويكفي مع حضوره(٢).

ومنها: القبض في الصرف وفي كل ربوى كذلك، وهو أن يشتري ذهباً بذهب أو ورق(٣) بورق، ويريد مفارقة المجلس قبل إقباضه وقبضه، فيوكل في ذلك، لم يصح(٤) كما تقدم.

ومنها: أنه لا يقوم مقامه في الأيمان والإيلاء واللعان وغيرها(٥).

ومنها: الرضاع لم تقم وكيلة الأم مقامها في الإرضاع.

ومنها: التوكيل في المعاصي، كالغصب والسرقة والقتل وما أشبه ذلك، لم يصح(٦).

ومنها: التوكيل في الإقرار(٧) لزيد بكذا، ففيه وجهان أصحهما عند الأكثرين عدم الصحة(٨)، وهل يكون هذا إقرار من الموكل أو لا وجهان أصحهما عند الأكثرين، نعم. نقله النووي في الروضة عن ابن القاصّ(٩)، واختاره فإن قال أقرعني لزيد بكذا عليّ، لزمه من غير خلاف.

ولو قال وكلتك في تزويج بنتي إذا طلقت وإذا إشتريت العبد الفلاني فأعتقه، صح. وكذا إذا صار هذا الخمر خلاً، فبعه بخلاف ما إذا قال: وكلتك في إعتاق عبد اشتريته، لم يصح. لأن المتصرف فيه غَيْرُ مُتَعَيَّنٍ.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٩٣.
(٢) مغني المحتاج ٢/٢٣١.
(٣) سقط في (ب). (٤) روضة الطالبين ٤/٢٩٤.
(٥) روضة الطالبين ٤/٢٩١.
(٦) روضة الطالبين ٤/٢٩١ ـ بل أحكامها تثبت في حق مرتكبها، لأن كل شخص بعينه مقصود بالإمتناع عنها.
(٧) وصورته أن يقول: وكلتك لتقرّ عني لفلان بكذا.
روضة الطالبين ٤/٢٩٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٢١.
(٨) المصدر السابق. (٩) المصدر السابق.

القَاعِدَة الثانية:

لا يصح التوكيل في مجهول، إلا في مسألتين:

إحداهما: التوكيل بالإقرار جائز في أحد الوجهين، وصححه جماعة وهو أن يقول وكلتك لتقرعني بشيء، وترجع بذلك الشيء عليّ.

والثاني: وهو الصحيح عدم الصحة.

المسألة الثانية: إذا قال وكلتك لتزوجني من شئت، صح. كما تقدم، ذكره النووي في الروضة، ولو قال وكلتك في بيع جميع أموالي وقضاء ديوني واستيفائها، صح قطعاً[1]. ولا يشترط العلم بقدرها على الصحيح[2] خلافاً للبغوي[3].
وله إثبات وكالته عند إنكار الغرماء، له الوكالة من غير حضورهم خلافاً لأبي حنيفة ـ رحمه الله ـ.

ولو أنكر وكالته من غير ضرورة، انعزل. وكذا الموكل، وإذا باع لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن[4]، فلو سلمه غرم للموكل قيمته إن استوى الثمن والقيمة إلا أن يبيع بمؤجل، فله التسليم على المذهب ولم يكن له قبض الثمن إلا بإذن جديد.

ولو قال متى أو كلما عزلتك فأنت وكيلي[5] أراد أن يعزله، وقلنا تعود الوكالة، فطريقه أن يوكل في عزله، ولو قال متى عزلتك أو عزلك أحد من جهتي انسد باب التوكيل[6] وإن كان التعليق بصيغة لا تقتضي التكرار، كمتى، فطريقه أن يكرر العزل فيقول عزلتك عزلتك، ولو قال متى وكلتك فأنت معزول، فمقتضى كلام

---

(١) وقال النووي في الروضة ٢٩٤/٤، وهذه الطريقة هي الصحيحة نقلاً ومعنى، وقد نص عليها الشافعي رضي الله عنه.

(٢) المصدر السابق. (٣) القاضي بالإشتراط.

(٤) لما في التسليم من خطر.

٣٠٩/٤، الروضة ـ مغني المحتاج ٢٢٥/٢.

(٥) هذه تسمى بالوكالة الدورية.

ابن أبي الدم ٣٧٣/١ ـ روضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٦) وفي (ب) العزل.

الأصحاب[1] أنه يصح، وفيه نظر. قاله بعض أصحابنا وهو ظاهر لأنه كالتعليق قبل الملك، كقوله إن تزوجت فلانة، فهي طالق. ثم تزوجها، لم تطلق خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه.

ولو وكله في بيع عبد بمائة درهم، فباعه بمائة أو ثوب يساوي مائة، لم يصح. لعدوله عن الجنس[2]، ولو اشترى الوكيل بعين مال الموكل لنفسه، فالعقد باطل. وإن أطلق ونوى نفسه، وقع للموكل كما ذكره السبكي في شرحه لمنهاج النووي. ولو قال عبد لرجل: اشتر لي نفسي من سيدي، فاشترى بلفظ الإضافة بالصريح إلى العبد، صح. كما قاله صاحب التقريب.

فلو أطلق الشراء، وقع للوكيل، لأن البائع قد لا يرضى بعقد يتضمن الإعتاق، ولو وكل رجلاً ليشتري له عبد زيد بمال وكيله، فاشترى كما أمره، وقع للموكل ورجع الوكيل عليه بالقيمة أو المثل، لأنه قرض بخلاف ما إذا قال لوكيله أسلم لي في كذا واعط رأس المال من مالك، ثم ارجع علي، فالأصح المنصوص لم يصح، لأن القرض لا يتم إلا بالقبض، فعلى ما عللنا ما الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

لا يصح توكيل الصبي إلا في مسألة: وهي الإذن في دخول الدار وإيصال الهدية[3].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من أقر عند حاكم بشيء لزيد مثلاً، وجب على الحاكم أن يأمره بالدفع إن طلبه منه بنفسه أو وكيله، إلا في مسألة: وهي ما إذا قال لفلان عليَّ دين كذا، وقد وكل هذا بقبضه، لم يكن للحاكم الأمر بإعطائه لأنه مقر في توكيل الغير في مال لا يملكه. نقله البندنيجي عن نص الشافعي رحمه الله، والمشهور خلافه، فإن كذبه الموكل بعد، كان القول قوله مع يمينه، وله مطالبة من شاء منها ولا رجوع للغارم على

---

(١) وفي (ب) كلام بعض الأصحاب.

(٢) ٣١٩/٤ روضة الطالبين.

(٣) كما سبق في البيع، وانظر روضة الطالبين ٢٩٨/٤ ـ الأشباه والنظائر (١٠٤) ـ مغني المحتاج ٢١٨/٢.

الآخر، فإن كذب من عليه الدين وكالته، لم يؤمر بالإعطاء إلا ببينة عليه، وفي تصديقه لمدعي الحوالة عليه وجهان أصحهما اللزوم كما في الروضة.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

التوكيل في بيع ما سيملكه الموكل أو طلاق من سينكحها أو عتق من سيملكه، غير صحيح على الأصح عند العراقيين والغزالي لعدم التمكن[1]، إلا في مسألة: وهي ما إذا وكل في بيع أمواله وأضاف إليه ما سيملكه، صح[2].

قال الرافعي ـ رحمه الله ـ وقد يقال: الخلاف فيما إذا أفرد بيع ما سيملكه بالتوكيل، أما إذا جعله تابعاً لأمواله الموجودة في الحال، كقوله وكلتك في بيع أموالي وما سأملكه، صح. لقضية عروة البارقي ـ رضي الله عنه ـ أنه كان وكيلاً مطلقاً من جهة النبي ـ ﷺ ـ في بيع أمواله وما سيملكه، كقوله: وقفت على أولادي وعلى من سيولد لي، بخلاف ما إذا قال: وقفت على من سيولد لي، لم يصح. ولو قال: إن شاءت زينب، فقد وكلتك في طلاقها، لم يجز بخلاف ما إذا قال: وكلتك في طلاق زينب زوجتي إن شاءت، جاز. كما قاله الماوردي، لأن الأول تعليق الوكالة، والثاني تنجيزها وتعليق التصرف.

ولو قال وكلتك في بيع هذا العبد أو هذا، لم يصح كما في الروضة، وفيه نظر لأنه إن قصد التردد، فلا إشكال، وإن قصد بيع أيهما شئت، فينبغي الصحة على الأصح، كما بحثه الشيخ تقي الدين في شرحه وهو ظاهر، كما لو وكله في تزويج من شاء. قال النووي رحمه الله في الروضة[3]، صح. وقد تقدم نقلها عنه. ولو وكله في أن يشتري له طعاماً، انصرف إلى الحنطة كما نص عليه الشافعي ـ رحمه الله[4] ـ، وهل للوكيل أن يوكل فيما وكل فيه؟.

---

(١) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٣٧٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢١٩ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي (١٠٣).
(٢) تقدم.
(٣) ٤/٢٩٥.
(٤) اعتباراً بعرفهم. وقال الروياني: وعلى هذا لو كان بطبرستان، لم يصح التوكيل لأنه لا عرف فيه لهذا اللفظ عندهم.
٤/٣٣٧ روضة الطالبين.

فإن كان ممن يحسنه ويليق به، فعله، لم يجز التوكيل فيه للوكيل، وإلا جاز على الصحيح. ويستثنى من ذلك ما إذا كثرت التصرفات ولم يمكنه الإتيان بمجموعها لكثرتها، فالمذهب أن له التوكيل فيما يزيد على الممكن، ولا يوكل عن نفسه، بل عن موكله. فلو وكل عن نفسه، ففيه وجهان ذكرهما الرافعي، أصحهما عدم الصحة كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[1].

ولو وكله في قبض دين، فقبضه وأرسله لموكله مع غيره، ضمنه وإن أرسله مع بعض عياله، لم يضمن كما ذكره الجوري في شرح المختصر.

ولو ادعى الوكيل قبض ما باعه من مال موكله أو تلفه، فكذبه الموكل. صدق الوكيل بيمينه، وليس للوكيل مطالبة المشتري لاعترافه ببراءة ذمته. وليس له أن يوكل عن نفسه بلا إذن، وله أن يوكل عن موكله في صورة الإطلاق أميناً، فإن فَسَقَ، ففي عزله وجهان. قال النووي في الروضة[2]: أقيسُهما المنعُ.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

ليس للوكيل أن يبيع بدون المأذون فيه، وله البيع بما زاد إن لم يعين المشترى، إلا في مسألة: وهي ما إذا أذن بالبيع بمائة درهم، فباعه بمائة دينار، ولم يصح[3] إذ المأتى به غير ما أمر به وإن نهاه، فلا بد من الامتثال، وهل يجب عليه البيع بالزيادة إذا كان ثمة راغب فيه، وجهان أحدهما لا، والثاني وهو الأشبه في الشرح الصغير خلافه.

قال النووي في الروضة: وينبغي أنه الأصح، ولو نهاه بالشراء بمائة، بل بمائتين وبما دونها إلى فوق المائة، فليس له الشراء بمائة ولا بما دونها في الأصح.

ولو أطلق الإذن حمل على القرينة كما إذا أمره في الصيف بشراء الجمد لا يشتريه في الشتاء[4][5] وبنقد البلد[6] والثمن الحالي، ولا يشتري بغبن فاحش على

---

(١) ٤/ ٣١٤.
(٢) ٤/ ٣١٤.
(٣) روضة الطالبين ٤/ ٣٢٠.
(٤) سقط في (ب).
(٥) مغني المحتاج ٢/ ٢٢٤ - روضة الطالبين ٤/ ٣٠٣.
(٦) المصدران السابقان.

المشهور[١].

ولو وكله بمؤجل معين لم يتعده إلا أن يكون عليه في حفظ ذلك الثمن مؤنة أو خوف. ولو وكله وقال افعل فيه ما شئت، لم يكن إذناً على الأصح كما ذكره الرافعي. وقال النووي من زياداته في الروضة[٢]، لو قال لوكيله كل ما تصنعه، فهو جائز. فهو كالأول، وهل للوكيل بالشراء أن يشتري من يعتق على موكله، فإن قلنا له ذلك فاشترى، ثم وجد به عيباً فللوكيل رده لعدم عتقه قبل رضاه بالعيب، ذكره النووي في أصل الروضة[٣] عن التهذيب.

ويثبت خيار المجلس للوكيل دون الموكل باتفاق الأصحاب، لأنه متعلق بالعاقد، فلو مات الوكيل، هل ينتقل الخيار إلى الموكل، نقل النووي في شرح المهذب في البيع عن المتولي ان الخلاف الذي في المكاتب إذا مات هل ينتقل خياره إلى سيده، قال الأصح الانتقال ووجه الشبه به أن الملك حصل بعقد الوكيل للموكل لا بطريق الإرث، كما أنه حصل للسيد بحكم العقد لا بطريق الإرث على الأصح. ولو شرط الخيار للأجنبي وصححناه له دون الشارط، فمات، لا ينتقل إلى وارثه بلا خلاف. وفي انتقاله إلى الموكل الخلاف المتقدم في المكاتب.

ولو جن أحد العاقدين أو أغمي عليه في مدة الخيار، وأقام القاضي فيما يقوم مقامه في الخيار، ففسخ القيم أو أجاز، فأفاق العاقد وادعى أن الغبطة خلاف ما فعل القيم، فإن كان ما ادعاه المفيق غير ظاهر، فالقول قول القيم مع يمينه لأنه أمين، وإلا القول قول المفيق مع بينته بما ادعاه. ولو ورث خيار المجلس اثنان فصاعداً أو كانا حاضرين في مجلس العقد، فلهما الخيار. ولو اختلفا في التصرف أو كيفيته، فالقولُ قولُ الموكلِ لا في دعوى التلف، فإن القول قول الوكيل بيمينه[٤]. ولو أذن في البيع بمؤجل، صح. وحمل على المتعارف في مثله[٥]، فإن لم يكن، فبالأنفع ووجب عليه الإشهاد كما ذكره القاضي حسين، وله تسليم المبيع فيه قبل قبض الثمن لا بالحال، فإن سلم غرم للموكل قيمته، ولو قال البائع: بعت فلاناً، فقال الوكيل:

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٠٣ إرب الفضاء لابن أبي الدم ٢/٣٧٤، مغني المحتاج ٢/٢٢٤.
(٢) ٤/٣١٤.
(٣) ٤/٣١٣.
(٤) روضة الطالبين ٤/٣٤٢.
(٥) روضة الطالبين ٤/٣١٧.

اشتريت له، فالمذهب بطلانه خلافاً لما في النكاح، فإنه يصح من الولي ووكيل الزوج بهذه الصيغة لأنه سفارة محصنة(١).

ولو قال: اشتر لي عبد زيد، وكان زيد باعه لعمرو، فللوكيل شراؤه من عمرو، فإن اشتراه ثم وجد به عيباً فأراد رده، فقال له البائع: أخر الرد لعل يحضر الموكل فيرضاه، فحضر واختار الرد رد خلافاً للبغوي المنع، قال ويكون للوكيل تأخره مع الإمكان.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

يصح التوكيل بكل ما يحسنه الوكيل، إلا في مسائل:

منها: العبادات(٢).

ومنها: الأيمان.

ومنها: الشهادات.

ومنها: اللعان.

ومنها: تعليق الظهار(٣).

ومنها: الإيلاء.

ومنها: المعاصي.

ومنها: تعليق الطلاق.

ومنها: العتق.

ومنها: التدبير على المذهب(٤).

ومنها: تملك المباحات(٥).

ومنها: الالتقاط(٦).

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٢٥.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٩١ ـ ٢٩٢ ـ ٢٩٤، ٢٩٧ ـ ٣٠٥ ـ ٣١٣، مختصر العلائي ١/٣١٦.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) مختصر العلائي ١/٣١٧.

(٥) سقط في (ب).

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٩٣ ـ مختصر العلائي ١/٣١٧.

ومنها: تعيين من طلق إحدى زوجتيه أو عتق أحد عبديه، لم يصح التوكيل فيه[1].

ومنها: إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة، فوكل في اختيار أربع منهن، لم يجز.

ومنها: الوصية، ففيها وجهان أصحهما الجواز، والثاني، لا يجوز[2].

ومنها: العبد[3] والسفيه إذا أذن لهما في النكاح، فلكل منهما أن يباشره بنفسه وليس له التوكيل فيه على وجه حكاه ابن الرفعة عن القاضي حسين.

ومنها: الولي في النكاح إذا أذن له فيه وهو غير مجبر، لم يكن له التوكيل به على وجه إلا أن يؤذن له فيه.

ومنها: الوصي هل يلحق بالوكيل في المنع من التوكيل فيما يقدر عليه وهو لائق به أم لا؟. فيه وجهان.

ومنها: العبد المأذون له في التصرف لا يجوز أن يوكل فيما أذن له فيه إلا إذا صرح له بذلك[4].

ومنها: الأب يتولى طرفي العقد في بيع ماله من ابنه[5]، وبالعكس. وليس له أن يوكل في ذلك واحداً يتولى الطرفين[6]، نعم لو وكله في أحدهما أو وكل اثنين في شيئين، جاز.

ومنها: الوكيل في البيع وقبض الثمن إذا أقر بذلك وكذبه الموكل، لم يقبل الوكيل.

---

(١) مختصر العلائي ١/٣١٧.
(٢) المصدر السابق.
(٣) مختصر قواعد العلائي ١/٣٢٠ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي (١٠٤).
(٤) مختصر العلائي ١/٣١٨.
(٥) أي لنفسه. روضة الطالبين ٤/٣١٣.
(٦) إما أن توكل واحد من العاقدين في طرفي النكاح أو البيع، فعلى وجهين، وقيل بالمنع مطلقاً. روضة الطالبين ٤/٣٠٥.

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

لكل من الوكيل والموكل الرد بعيب، إلا في مسألة: وهي ما إذا عين الموكل للوكيل المبيع والثمن، كما إذا قال اشتر هذا بهذا، فإشتراه ثم وَجد به عيباً، لم يكن للوكيل الرد قولاً واحداً كما ذكره الخوارزمي في الكافي.

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ:

القبول في التوكيل لا يجب على الفور على ظاهر المذهب، وإن كان القبول شرطاً، إلا في مسائل:

منها: إذا وكله في إبراء نفسه، فإنه يصح إن لم يشترط القبول[1].

قال في البحر: ولا بد أن يبرأ في الحال، فإن آخره لم يصح.

ومنها: أن يعين زمان العمل الذي وكله فيه، ويخاف فواته، فيكون القبول على الفور.

ومنها: أن يعرضها الحاكم عليه عند ثبوتها عنده فيكون أيضاً على الفور، كما قاله الماوردي وصاحب البحر ولو وكله في شيء ليفعل فيه ما شاء لم يكن ذلك إذاناً في التوكيل على الأصح، وكذا لو قال كلما تصنعه، فهو جائز. ذكره النووي من زياداته في الروضة[2].

ولو وَكَلَّهُ ليشتري له في الذمة[3]، فإشترى له في الذمة ونقد الثمن من ماله لا من مال الموكل، برىء الموكل من الثمن وليس له الرجوع بشيء على الموكل لأنه مُتَبرِع بقضاء دين موكله. نقله النووي أيضاً من زياداته في الروضة[4] عن الماوردي وغيره[5]، قال وهو ظاهر، ولو دفع إلى وكيله دراهم ليشتري له بها ماأمره، فأخذ الوكيل الدراهم وتصرف فيها على أن يكون قرضاً عليه، ثم اشترى لموكله ما أمره به بدلاً عما أقرضه، صار ضامناً لمال موكله وكان ما اشتراه بمال نفسه له. ولو اشترى لموكله في الذمة، لم يقع الشراء لموكله.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٠٥. (٢) تقدم.

(٣) وفي (ب) زيادة ولواليه ألفا ليفدها في الثمن. (٤) ٤/٣٢٤.

(٥) وهنا زيادة في (ب)، ويلزمه رد الألف لموكله.

ولو قال بع هذه الأعُبدَ الثلاثة بألف، لم يبع واحداً منهم بدون الألف، ولو باعه بألف، صح.

ولو قال اشترِ لي عبد زيد بمالك، ففعل. حصل الملك للآمر ورجع على من أمره بالقيمة أو المثل.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

من لم تصح مباشرته لتصرف، لم يصح أن يكون وكيلاً فيه، إلا في مسائل:

منها: الكافر لا يزوج مسلمة، ولا يكون ولياً في تزويجها، ويجوز أن يتوكل في تزويجها على الصحيح[1] دون القبول.

ومنها: الكَافِرُ لا يشتري المُسْلِمَ لنفسِهِ، ويجوز أن يكون وكيلاً في شرائه لمسلم[2] إن صرح بالسفارة، وكذا إن لم يصرح في قول.

ومنها: المرأة لا تقدر على الطلاق، وتكون وكيلة في تطليق غيرها في الأصح[3].

ومنها: الفاسق إذا سلبناه الولاية في الإيجاب كالعبد[4].

قال الرافعي: ومع ذلك يجوز توكيله فيه من غير خلاف.

ومنها: إذا وكل الولي المرأة لتوكل رجلاً عن الولي في تزويج إبنته، جاز. على قول الشافعي ـ رضي الله عنه ـ خلافاً للمزني عدم الجواز.

ومنها: الحلال إذا وكل المحرم ليوكل حلالاً في التزويج، صح[5].

---

(١) مختصر العلائي ١/ ٣٢٠.

(٢) الأشباه والنظائر لابن السبكي (١٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢١٨.

(٣) روضة الطالبين ٤/ ٢٩٩ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢١٩.

(٤) روضة الطالبين ٤/ ٢٩٨.

(٥) عند الرافعي والنووي خلافاً للسبكي ـ الأشباه والنظائر (١٠٤).

(٦) وتوكيل المرتد مبني على بقاء ملكه وزواله، إن أبقيناه، صح. وإن قطعناه، فلا. فكذا التوكيل. روضة الطالبين ٤/ ٢٩٩.

ومنها: إذا حجر عليه بسفه[1].

ومنهـا: الكافـر يصح أن يكـون وكيلاً في طـلاق المسلمة في الأصـح[2]، ولا يصح منه طلاق المسلمة استقلالاً إلا إذا أسلمت تحته وتخلف، ثم طلقهـا في العدة ثم أسلم قبل انقضائها، ولو أرادت المـرأة أو تتوكـل من غير إذن زوجهـا، لم يجز إلا بإذنه.

ومنها: الأعمى لا يصح بيعه ويصح توكيله[3].

ومنها: ما إذا قـال لزوجتـه إذا طلقتك، فـأنت طالق قبله ثـلاثاً، فعلى مـا نقله الإمام عن الأكثرين من انسداد وقوع الطلاق منه، ولو وكل فيه، صح. قاله الرافعي.

ومنها: إذا قالت المـرأة لوليهـا وكلتك في تـزويجي، صح. وزوجهـا كما نقله صاحب البيان عن الشافعي رضي الله عنه.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٢٩٧.

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٩٧.

كتاب الإِقْرَارِ(1)

الأصل فيه كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿قَالَ أَأَقْرَرْتُمْ وأَخَذْتُمْ عَلَى ذٰلِكُمْ إِصْرِي، قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾(2) الآية.

وأما السنة، فلما روي عنه ـ ﷺ ـ أنه قال: «واغدُ يا أُنَيْسُ عَلَى امْرَأَةِ هذَا، فَإِنْ اعْتَرَفْت فَارْجُمْهَا»(3).

فعلق الحكم باعترافها، وروي أن ماعز بن مالك اعترف عند رسول الله ﷺ بالزنا، فرجمه(4).

ولا يصح إلا من بالغ رشيد مكلف(5)، خلافاً لأبي حنيفة(6) رحمه الله في المميز المراهق أنه يصح إقراره بإذن وليه، كما نقله البندنيجي في تعليقه عنه.

قال: واحتج من نصر قوله بما روي عنه ﷺ أنه قال لعمرو بن أبي سلمة، قُمْ يَا غُلَامُ فَزَوِّجْ أُمَكَ(7)، وكَانَ سِنُّهُ سِتَ سِنِينَ، قالوا: فلولا أن عقده بالتوكيل، صحيح

---

(1) لغة الإثبات من قولهم: قرّ الشيء يقرّ قراراً إذا ثبت. وشرعاً إخبار عن حقّ ثابت على المخبر.
مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٢٧.

(2) آل عمران ـ آية (٨١).

(3) سبق تخريجه.

(4) أخرجه البخاري في كتاب الحدود/باب: هل يقول الإمام للمقر. ١٢/١٣٥ (٦٨٢٤). من رواية ابن عباس رضي الله عنهما. وأخرجه مسلم من رواية بريدة رضي الله عنه في كتاب الحدود/باب: من المعترف على نفسه بالزنى. ٣/١٣٢١ (٢٢/١٦٩٥).

(5) مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٢٩.

(6) انظر الهداية ٣/١٨٠ ـ وحاشية الدر المختار ٥/٥٩٠.

(7) أخرجه النسائي في كتاب النكاح/باب: إنكاح الابن أمه ٦/٨١.

=

مـا أمره النبي ﷺ أن يـزوج أمه، قيـل الجواب عن ذلـك قولـه ﷺ: «رُفِـعَ القَلَمُ عَنْ ثَــلاثٍ، عَن الصَبِي حَتى يَبْلُغَ، وَعَن النَّــائِمِ حَتى يَسْتَيقِظَ، وَعَن المَجْنُــونِ حتِـى يَفْيقَ»[(١)]. فقد ثبت أنه لا تكليف عليه، فلو جاز إقراره وعقوده، حكم بتكليفه.

وهذا لا يجوز وما استدلوا به من الحديث أن الغلام كان سنه ستـاً أو سبعاً فهـو عمرو بن سلمة السلمي الذي أمره النبي ﷺ أن يؤم قومه في بني سلمـة، وأما الغـلام الذي قال له النبي ﷺ قم يا غلام فزوج أمـك، فهو عمـرو بن سلمة غيـره، ولـم ينقل لهذا سن، فجاز أن يكون بالغاً، ولهذا أمره النبي ﷺ أن يزوج أمه، ثبت أنه وقـع من اسم إلى اسم غيره، وعلى أنه لو كان الأمر كما ذكروه، لم تكن فيه دلالـة لأن قولـه: «قم يـا غلام فـزوج أمك» ولايـة في النكاح، والابن لا يـزوج أمه عنـدنا، ولا يصـح عندهم. وإن صح عندهم، فإنما يجوز إذا أذن لـه وليه فيـه، ولم يكن النبي ﷺ وليه في ذلك الوقت، فدل على ما قلناه[(٢)].

وله أركان أربعة[(٣)]:

أحدها: المقر، وهو ينقسم إلى مطلق ومحجور.

فأما المطلق وهو المنفك عنه أنواع الحجر[(٤)]، فـإقراره صحيـح. ويستثنى منه

= وعزاه الزيلعي في نصب الراية ٤/٩٢ ـ إلى أحمـد وابن راهويـه وأبو يعلى في مسـانيدهم ورواه ابن حبـان في صحيحه في النوع الـرابـع والتسعين من القسم الأول، والحـاكم في المستـدرك، وقـال حديث صحيح الإسناد. ولم يخرجاه. الدراية ٢/١٧٤ (٨٣٨).

(١) أخرجه البخاري معلقاً في كتاب الطلاق/باب: الطلاق في الإغلاق ٩/٣٨٨. وأخرجه أبو داود في كتاب الحدود/باب: في المجنون يسرق ـ ٤/٥٦٠ (٤٤٠٣). وأخرجه الترمذي في السنن ٤/٣٢ في كتـاب الحدود/باب: ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد (٤٢٣). وأخرجه ابن مـاجة في كتـاب الطلاق/بـاب: طلاق المعتوه ـ ١/٦٥٨ (٢٠٤١). وذكر الهيثمي في موارد الظمآن (ص ٣٦٠) (١٤٩٧).
والحاكم في المستدرك، وقال صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي ١/٢٥٨.

(٢) قلت وجواب آخر قاله ابن الجـوزي في التحقيق في هذا الحـديث نظراً لأن عمـر كان لـه من العمر يـوم تزوجها رسول الله ﷺ ثلاث سنين، فكيف يقـال لمثل هـذا زوّج، وبيانـه أن رسول الله ﷺ تـزوجها في سنة أربع، ومات عليه السلام ولعمر تسع سنين فلعل هذا يحمل قولها لعمـر: قم فزوّج على المـداعبة للصغير. ولو صح أن الصغير زوّجَها، فلأنه عليه السلام لا يحتاج إلى وليّ لأنه مقطوع بكفـاءته. انـظر نصب الراية ٤/٩٣.

(٣) روضة الطالبين ٤/٣٤٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٢٨.

(٤) مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ روضة الطالبين ٤/٣٤٩.

المكره والنائم، ولو أقر ثم ادعى أنه غير بالغ، فالقول قولهمن غير يمين[1]،وعلى المدعى البينة أنه بالغ، والقاعدة: أن كل من أنكر شيئاً، كان القول قوله مع يمينه لقوله ﷺ: «البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي واليَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»[2].

والفرق بين هذه المسألة وغيرها أنا هاهنا لو حلفناه حكمنا ببلوغه من غير يمين، إذ اليمين لا تتوجه عليه إلا إذا كان بالغاً وما أدى ثبوته إلى نفيه، سقط من أصله. ومن حجر عليه لسفه، لم يجز إقراره بالمال. ويجوز[3] في الطلاق والحدود والقصاص. والفرق بينهما أنا لو قبلنا إقراره بالمال، توصل بالمال إلى معنى إبطال الحجر بخلاف الطلاق، فإن الحجر إنما شرع لحفظ المال، وبالطلاق لا يضيع المال، بل يتوفر.

وأما المحجور، فلا ينفذ إقراره كالصبي والمجنون وغيرهما، ويستثنى من عدم قبول إقرار الصبي، وصيته وتدبيره إن صححناهما منه[4].

واحتلامه وحيضها في وقت إمكانه، ولا يكلف يميناً كما ذكره الرافعي في المحرر وتبعه النووي في منهاجه[5]، خلافاً لما في التهذيب في صورة طلبه للسهم في الغزاة[6]، ولا يجوز إقرار الخنثى المشكل بحال حتى يستكمل خمس عشرة سنة.

وأما الرقيق، فإن أقر بما يوجب عقوبة على نفسه قبل إقراره[7] أو بمال، وكان بالغاً وكذبه السيد، لم يقبل في أظهر القولين، ويتعلق الضمان بذمته[8] والدعوى عليه إلا أن يكون بسبب دين تجارة مأذون له فيها، فيتعلق بكسبه وما في يده،

(١) مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٢٩.
(٢) أخرجه البيهقي في السنن ١٠/٢٥٦ عن ابن عباس رضي الله عنهما. والحديث في الصحيحين بلفظ لكن اليمين على المدّعي عليه.
(٣) وفي (ب) لا يجوز.
(٤) روضة الطالبين ٤/٣٤٧.
(٥) ٢/٢٣٨ مع المغني.
(٦) وهي أنه إذا جاء واحد من الغزاة يطلب سهم المقاتلة، وذكر أنه احتلم، حلّف وأخذ السهم. روضة الطالبين ٤/٣٤٩ ـ ٣٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨.
(٧) روضة الطالبين ٤/٣٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٩ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٣١.
(٨) روضة الطالبين ٤/٣٥٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٩ ـ الجمل على المنهاج ٤/٤٣١.

ويطالب السيد[١]. ولو أقر بسرقة توجب القطع، قبل في القطع، وفي المال أربعة أقوال أظهرها لا يقبل، فإن أقر بسرقة توجب القطع، ثم رجع، كان كإقراره بسرقة لا توجب القطع[٢]، ولو أقر بجناية لا توجب عقوبة كغصب أو سرقة لا توجب القطع، أو إتلاف وكذبه السيد، تعلق بذمته دون رقبته[٣]، فيتبع به إذا عتق[٤].

ولا يقبل إقرار المبعض بدين جناية فيما يتعلق بسيده، إلا أن يصدقه[٥]. وحكم المدبر وأم الولد كحكم القن، بخلاف المكاتب كالحر[٦] في إقراره في البدن والمال. ومن أقر في زمن زوال عقله بخمر مكرهاً عليه، لم يصح إقراره[٧].

الركن الثاني: المقر له[٨]، وله شرطان:

أحدهما: أن يكون أهلاً للاستحقاق[٩]، فلو قال لهذا الحمار ألف عليّ، بطل قوله[١٠]، ولو قال بسببه، لزمه لمالكه[١١].

الشرط الثاني: أن لا يكذب المقر له[١٢]، فإن كذبه، لم يسلم إليه ويترك في يد المقر على وجه وفي وجه يحفظه القاضي، فإن رجع المقر له عن الإنكار، سلم إليه والصحيح ما ذكره الرافعي، وهو الأول[١٣].

الركن الثالث: المقر به[١٤].

وليس من شرطه أن يكون معلوماً، بل يصح بالمجهول ويقبل تفسيره[١٥] بقوله

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٥٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٩ ـ الجمل على المنهج ٤/٤٣١.
(٢) روضة الطالبين ٤/٣٥.
(٣) روضة الطالبين ٤/٣٥١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٩ ـ المحلى على المنهج ٣/٤
(٤) فيه قولان، أظهرهما وهو الجديد لا يتبع، قاله النووي في زيادات الروضة ٤/٣٥١.
(٥) روضة الطالبين ٤/٣٥٢
(٦) قليوبي على المنهاج ٣/٣ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٣٢.
(٧) روضة الطالبين ٤/٣٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨.
(٨) روضة الطالبين ٤/٣٥٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٤١ ـ المحلى على المنهاج ٣/٤.
(٩) المصادر السابقة. (١٠) المصادر السابقة.
(١١) المصادر السابقة. (١٢) روضة الطالبين ٤/٣٥٨.
(١٣) روضة الطالبين ٤/٣٥٨ ـ ٣٥٩، مغني المحتاج ٢/٢٤٢.
(١٤) روضة الطالبين ٤/٣٦٠.
(١٥) المصدر السابق ـ المحلى على المنهاج ٣/٧ ـ روضة الطالبين ٤/٣٧١.

عليّ شيء بأقل متمول كتمرة أو بما لا يتمول، لكنه من جنس ما يتمول كحبة حنطة أو قمع باذنجانة، فوجهان أصحهما القبول، وكذا إن لم يكن من جنس ما يتمول لكن يجوز اقتناؤه ككلب معلم[1] أو سِرْجِينٍ أو جلد ميتة قابل للدباغ، أو كلب قابل للتعليم، قبل على الأصح من الروضة[2]، بخلاف ما لو قال له عليّ مال، قبل بأقل متمول. هذا كله فيما إذا قال له: عليّ[3]، فإن قال له في ذمتي، لم يقبل تفسيره بما تقدم لأنه لا يثبت في الذمة.

ولو قال له عندي شيء، ثم فسره بخمر أو خنزير، قبل على المشهور[4]. فلو قال له عليّ مال عظيم أو كبير أو نفيس، قبل بأقل متمول لأنه يحتمل إرادته عظيم خطره بكفر مستحله[5].

ويصح بمستولدة في أصح الوجهين من الروضة[6]، ولو أقرَّ في مرض موته بعين ماله لزيد، ثم لآخر بدين يستوفي جميع ما خلفه، سلمت العين لمن أقر بها أولاً، ولا شيء للثاني.

الركن الرابع: الصيغة[7].

كقوله لزيد، عليّ كذا[8]. فلو قال عليّ أو في ذمتي، كان ديناً للمقر له.[9]

فلو قال معي أو عندي، كان للعين[10]، ولو قال لي عليك ألف، فقال: زن، بلفظ الأمر أو خذ أو اقفل عليه أو اجعله في كيسك، فليس هذا إقراراً[11].

---

(١) سقط من (ب).

(٢) ٣٧١/٤ ـ مغني المحتاج ٢٤٧/٢.

(٣) سقط من (ب).

(٤) قلت على الأصح على ما في الروضة لا يقبل.
٣٧١/٤ ـ مغني المحتاج ٢٤٧/٢.

(٥) روضة الطالبين ٣٧٥/٤ ـ مغني المحتاج ٢٤٨/٢.

(٦) لأنها تؤجر وينتفع بها.
روضة الطالبين ٣٧٤/٤ ـ مغني المحتاج ٢٤٨/٢.

(٧) روضة الطالبين ٣٦٥/٤ ـ مغني المحتاج ٢٤٣/٢ ـ المحلى على المنهاج ٥/٢.

(٨) المصادر السابقة. (٩) المصادر السابقة.

(١٠) المصادر السابقة.

(١١) لأنه ليس بالتزام، وإنما يذكر في موضع الاستهزاء. المصادر السابقة.

ولو قال له بدل هذا نعم أو بلا أو صدقت أو أنت أبرأتني منه أو أنا مقر به، فهو إقرار. وكذا إذا قال: لي عليك ألف، ولو قال لي عليك ألف، فقال إلا عشرة فليس بإقرار على المذهب، ولو قال لي عليك ألف فقال اتزن مني، فإقرار في وجه[1]. ذكره صاحب الكافي، والصحيح أنه ليس بإقرار[2].

ولو قال: اقض الألف التي لي عليك، فقال: اقض غداً أو حتى أجد المفتاح أو أمهلني أو حتى أجلس، كان إقرار في الأصح[3].

ولو قال: أبرأتني أو استوفيت مني، فليس بإقرار[4]، بخلاف ما إذا قال أبرأتني منه أو قضيته، فإقرار. وتلزمه بينة القضاء والإبراء، كما ذكره النووي في أصل الروضة[5].

ولو قال إن شهد عليّ شاهدان بكذا، فهما صادقان، فإقرار. وإن لم يشهدا[6]، ولو قال: إن شهدا صدقتهما، فليس بإقرار قطعاً كما في الروضة[7]. ولو كتب لزيد على ألف وقال للشهود اشهدوا عليَّ[8] بما فيه، فليس بإقرار كما لو كتب عليه غيره، وقال اشهدوا بما فيه، وكتب على الأرض، كما ذكره النووي من زيادات الروضة[9].

ولو قال كان عليّ لفلان ألف أو كانت هذه الدار في العام الماضي له، فهل هو إقرار في الحال عملاً بالاستصحاب أو لا؟ قال النووي في الروضة من زياداته[10] فيه وجهان ينبغي أن يكون أصحهما الثاني.

قال صاحب المهمات: وقد رجحه الجرجاني[11].

---

(١) وقال النووي وهو شاذ. روضة الطالبين ٤/٣٦٥.
(٢) المصدر السابق.
(٣) لأنه المفهوم من هذه الألفاظ عرفاً.
(٤) فلأنه قد اعترف بالشغل وادعى الإسقاط. مغني المحتاج ٢/٢٤٣.
(٥) ٤/٣٦٦.
(٦) على الأظهر ٤/٣٦٩ روضة الطالبين.
(٧) ٤/٣٦٩.
(٨) سقط من (ب).
(٩) ٤/٣٦٩.
(١٠) ٤/٣٦٧.
(١١) روضة الطالبين - المصدر السابق.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الاستثناء جائز في الإقرار والطلاق وغيرهما[١]، إلا في مسائل:

منها: الاستثناء بغير قصده لم يصح، قال النووي في الروضة: إن قصده ولو في أثناء الكلام، صح. وقال بعض المتأخرين أنه لا يكفي إلا أوله، فعلى هذا لا يصح الاستثناء إن قصده في أثناء الكلام، والثالث أنه يكفي عقب الكلام.

ومنها: ما إذا لم يتصل الاستثناء بالإقرار بغير سكتة تنفس أو عي كلام لم يقبل كما إذا تخلل كلام أجنبي[٢].

ولو قال عليّ ألفٌ ـ استغفر الله ـ إلا مائة، صح الاستثناء[٣] خلافاً لأبي حنيفة ـ رحمه الله[٤] ـ، أو كما إذا قال عليّ ألف يا فلان إلا مائة، هكذا نقله النووي في الروضة من زوائده[٥] عن صاحب العدة والبيان، قال وفيه نظر.

ومنها: إذا استغرق بأن قال عليّ عشرة إلا عشرة، كان عليه عشرة ولم يكن استثناء[٦]، ولو قال المدعي لي عليك ألف، فقال المدعى عليه: إلا عشرة، لم يكن إقراراً بباقي الألف على المذهب من التتمة[٧]، ولو قال عليّ ألف درهم ومائة دينار إلا خمسين، قبل قوله[٨] من أحد الجنسين أو غيرهما.

وقاعدة الاستثناء ما هو من النفي إثبات وما هو من الإثبات نفي، فلو قال عليّ عشرة إلا تسعة إلا ثمانية، لزمه تسعة[٩]. وفي نظائرها أن يجمع كل ما هو إثبات وكل

---

(١) بشرط أن يكون متصلاً، وأن لا يكون مستغرقاً.
روضة الطالبين ٤/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٥٧.

(٢) روضة الطالبين ٤/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٥٧.

(٣) ولنا أنه فصل يسير.
روضة الطالبين ٤/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٥٧.

(٤) روضة الطالبين ٤/٤٠٤.

(٥) ٤/٤٠٤.

(٦) روضة الطالبين ٤/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٥٧.

(٧) سقط من (ب).

(٨) وفي (ب) إقراره.

(٩) روضة الطالبين ٤/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٥٧ ـ المحلى على المنهاج ٣/١٣.

ما هو نفي، ويسقط المنفي من المثبت، فيكون الباقي هو الواجب[١].

ومنها: أن يعتبر تأخر المستثنى عن المستثنى منه، فلو قال أنت إلا واحدة طالق ثلاثاً، حكى الشيخ أبو اسحق عن بعض الأصحاب أنه لم يصح، ووقع الثلاث. فإن قال قائل قد قلتم أنه لا بد من الاتصال في الاستثناء وقلتم في العطف بالإقرار ليس كذلك، فما الفرق بينهما؟. قيل: الفرق بينهما إن الطلاق يدخله التأكيد ويدخله الاستئناف، فاحتمل أن تكون الواو للتأكيد، واحتمل أن تكون للاستئناف، فإذا احتمل هذا، لم نوقع الطلاق[٢] الثلاث لأنا لا نوقع الطلاق بالشك، وليس كذلك الإقرار لأنه لا يدخله التأكيد، فإن دخله لم يصح الكلام، فلهذا ألزمناه بالواو الثانية درهماً ثالثاً. ألا ترى أنه لو قال أنت طالق طلاقاً، كان تأكيداً، ولو قال له درهم درهماً، لم يكن صحيحاً. فدل على الفرق بينهما.

قيل قد قلتم أنه لو قال عليّ درهم فدرهم، لزمه الأول، ورجعنا إليه في الثاني، فإن قال فدرهم لازم لي، لزمه درهمان. وإن قال لم أرد به لازم لي، بل أردت، فدرهم شر منه. كان القول قوله، وقلتم في الطلاق أنه لو قال أنت طالق فطالق، قلتم تلزمه طلقتان، فما الفرق؟.

قيل الفرق بينهما أن الطلاق لا يدخله التفضيل، فلا تكون طلقة خيراً من طلقة، فلهذا أوقعنا طلقتين وليس كذلك الدراهم[٣] لأن التفضيل يدخلها، فلهذا لم يلزمه الثاني، فدل على الفرق بينهما.

فإن قيل قد قلتم أنه لو قال عليّ درهم ودرهم، لزمه درهمان[٤]. ولو قال: درهم فدرهم[٥]، رجعنا إليه في الثاني. والفرق بينهما أنه إذا عطف على الأول بالواو واحتمل غير ما تعلق بالأول، لزمه الثاني مع الأول. وليس كذلك الفاء لأنه يحتمل أن

---

(١) فالعشرة والثمانية في هذا المثال مثبتان، وهما ثمانية عشرة. والتسعة منفية، فإذا أسقطناها من الثمانية عشرة، يبقى تسعة.

مغني المحتاج ٢/٢٥٧ ـ نهاية المحتاج ٥/١٠٥ ـ روضة الطالبين ٤/٤٠٥.

(٢) سقط في (ب).

(٣) سقط من (ب).

(٤) روضة الطالبين ٤/٣٨٧.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣٨٧.

يريد عطفه على الأول ويحتمل التفضيل، فلهذا لم يلزم بالثاني. فدل على الفرق بينهما.

ولو قال: له عليّ أَلفٌ درهمٌ برفعهما وتنوينهما من غير عطف، كان له تفسير الألف بما لا تنقص قيمته عن درهم[1]، ولو قال له ألف فوق ألف أو تحت ألف، فالمنصوص وبه قال الأكثرون[2] يلزمه الألف لأنه يحتمل تحت درهم لك أو تحت درهم لي أو فوقه في الجودة أو تحته في الرداءة.

ولو قال عليّ درهم في عشرة، فإن أراد المعية لزمه أحد عشر، كما قاله الرافعي وتبعه النووي في تصحيحه[3]، قال صاحب المهمات: وهذا كيف يستقيم مع أنه لو قال له على درهم مع درهم، لم يلزمه إلا درهم واحد مع الصريح بالمعية، فكان ينبغي هاهنا أولى، وهذا بحث حسن يحتاج قائله ومصححه إلى فارق. وإلا فهما على حد سواء. ولو قال كذا وكذا درهماً بالنصب، وجب درهمان على المذهب[4]. ولو رفع أو جر، فدرهم[5]. فإن قيل ما الفرق بينهما؟

قيل: الفرق بين الخفض والنصب أن النصب تمييز صحيح على قواعد العربية، فيعود إليه. وأما الخفض فغير جائز عند الجمهور من النحاة. والفرق بين الرفع والنصب أن الرفع يمكن تقدير له كذا كلاماً تاماً، وكذا قوله درهم، معناه أن الذي أقررت به درهم، كما ذكره السبكي في شرحه.

ولو قال عليَّ درهمان ودرهم إلا درهماً، لزمه ثلاثة في الأصح[6].

ولو قال عشرة إلا عشرة إلا أربعة. قال صاحب الشامل: يلزمه أربعة، وهو أقيس مما قيل فيه وهو الذي أراده الرافعي في الطلاق[7].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٧٨ ـ كأنه قال الألف فما قيمة الألف منه درهم.
(٢) روضة الطالبين ٤/٣٨٧ ـ نهاية المحتاج ٥/٩٨.
(٣) روضة الطالبين ٤/٣٨١ ـ مغني المحتاج ٥/٩٣.
(٤) روضة الطالبين ٤/٣٧٧.   (٥) روضة الطالبين ٤/٣٧٧.
(٦) روضة الطالبين ٤/٤٠٦.
(٧) روضة الطالبين ٤/٤٠٥.
وفيه أوجه يلزمه عشرة، ويبطل الاستثناء الأول لاستغراقه. ويبطل الثاني لأنه من باطل. والثاني ما حكاه عن ابن الصباغ. والثالث يلزمه ستة، لأن الاستثناء الأول باطل.

وضابطُ الدرهمِ سِتُ دوانق، كل دانق ثمان حبات وخمسا حبة، فيكون الدرهم وخمسي حبة وخمس حبة. والحبة هي واحدة من أوسط الشعير الذي لم يقشر، ويقطع من طرفها ما دق وطال[1]. والدينار اثنان وسبعون حبة[2]، وكل عشرة من الدراهم سبعة مثاقيل[3]، ويعتبر في إطلاق لفظ الدرهم النقرة الخالصة، فلو قال ما قصدت به إلا الفلوس أو المغشوشة أو الناقصة، لم[4] يقبل[5]. بخلاف البيع، فإنه يحمل على نقد البلد. فإن قال قائل ما الفرق بينهما، قيل الفرق أن الإقرار بالدراهم محمول على أصله وهو الخالص، فإن قيل اللفظ يحتمل غيره. قلنا إذا احتمل واحتمل، حملناه على أصله وهو الخالص بخلاف البيع.

فإن المرجع فيه إلى العرف الغالب وهو السكة، فحملناه على أصله هاهنا، وهو سكة البلد المغشوشة[6]، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

الاستثناء المستغرق غير جائز[7] كما قدمنا، إلا في مسألة: وهي ما إذا قال: عليَّ عشرة إلا خمسة وخمسة، أو عشرة إلا سبعة وثلاثة، فإن لم يجمع، لزمه ثلاثة، وصح الاستثناء في السبعة والخمسة.

ولو قال: أليس عليَّ عشرة إلا [خمسة خمسة][8]، لم يلزمه شيء لأن عشرة إلا خمسة خمسة كأنه قال: ليس عليّ خمسة، وقيل يلزمه خمسة بناء على أنه من النفي إثبات[9]. ولو قال ليس لفلان عليّ شيء إلا خمسة، فعليه خمسة[10] ولو قال له عليّ ما بين الدرهم إلى العشرة، لزمه ثمانية على الصحيح. ولو قال من درهم إلى عشرة،لزمهتسعة كما في الضمان من زيادات الروضة[11][12] خلافاً للرافعي فإنه

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٧٨.
(٢) روضة الطالبين ٤/٣٧٨.
(٣) روضة الطالبين ٤/٣٧٥.
(٤) روضة الطالبين ٤/٣٧٩.
(٥) وفي (ب) زيادة في بلد الغالب فيها.
(٦) روضة الطالبين ٤/٣٧٩.
(٧) لإفضائه إلى اللغو. أنظر المحصول للرازي ٢/٢٧٧ - نهاية السول ٢/٩٠ - تيسير التحرير ١/٣٠٠.
(٨) سقط من (ب).
(٩) روضة الطالبين ٤/٤٠٥ - حكى هذا الوجه في النهاية.
(١٠) روضة الطالبين ٤/٤٠٥.
(١١) وفي (ب) زيادة في المحرر والمنهاج.
(١٢) ٤/٢٥٢ - روضة الطالبين ٤/٣٨٠.

تبع صاحب التهذيب[1] على لزوم عشرة في الضمان والإقرار، ووافقهما السبكي في شرحه، فقال كأنه قال: له عليّ دراهم من درهم إلى عشرة، لأن الغاية إذا كانت بياناً لما قبلها، دخل طرفاها كما تقول قرأت القرآن من فاتحته إلى خاتمته وغسلت يدي من رؤوس الأصابع إلى الإبط. ولو قال: بعتك من هذا الجدار إلى هذا الجدار دخلا، وهذا معنى قوله الغاية إن كانت من الجنس، دخلت كما هو مقتضى كلام الواحدي في آية الوضوء[2].

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

من ثبت عليه شيء لزيد، فقال زيد في الحال عمرو هو المستحق له، كان له. وصح الحكم إلا في مسائل:

منها: ما إذا أقرت المرأة بالصداق الذي لها في ذمة زوجها أنه لعمرو، لم يصح[3].

ومنها: إذا أقر الزوج بما خالع عليه في ذمة امرأته أنه لعمرو، لم يصح[4].

ومنها: الحر إذا أقر بما وجب له من أَرش جناية في بدنه على الجديد[5]، وكذا كل من كان مختصاً به دون غيره، فلا يثبت لأحد ابتداء. كذا نقله الرافعي عن صاحب التلخيص[6] لأنه لم يكن ثم قرينة أخرجته عن ملكيته للمقر له.

ولو اشترى لنفسه شيئاً، ثم أقر أن ذلك الشراء لغيره، لم يقبل إقراره.

قال السبكي في شرحه هذا الفرع، لم أجده منقولاً، ولكن سمعته من ابن الرفعة[7]. ونقل عن الشافعي رحمه الله أنه قال: أصل ما أبني عليه الإقرار أنني لا

---

(١) روضة الطالبين ٤/ ٣٨٠.

(٢) وفي (ب) زيادة، واختاره السبكي في شرحه خلافاً لما في الروضة، المنع من دخولها.

(٣) روضة الطالبين ٤/ ٣٦١ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٤١ ـ مختصر قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/ ٣٣٧.

(٤) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٤١ ـ مختصر القواعد ١/ ٣٣٧.

(٥) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٤١ ـ مختصر القواعد ١/ ٣٣٧.

(٦) روضة الطالبين ٤/ ٣٦١ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٨٨.

(٧) وفي (ب) زيادة عن مشايخه.

ألـزم إلا اليقين وأطرح الشـك، ولا أستعمـل الغلبـة[1]، واستثنى ابن القـاصّ حمـل الدرهم على المتعارف.

ولو قال مالي لفلان، لم يكن إقرار. لأن الشرط في الإقـرار أن لا يكون مـالكاً حين أقر، لأنه إخبار. فلا بـد من تقدم المخبـر به على الخبـر ويخالف قـوله مسكني هذا لزيد لأنه يسكن ملك غيره[2].

ولو قال له ألف في مالي أو ميراثي من أبي، فلا لزوم للإضافة إليه، بخلاف ما إذا قال في هذا المال أو ميراث أبي لإثباته حق المقـر له في المـال وفي التركـة. كذا ولـو قـال الـدَّين الـذي لي على زيـد لعمـرو واسمى في الكتـاب عـاريـة، فـإقـرار صحيح[3].

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

من أقر بشيء لزيد ثم بعده بمثله، كان إقراراً واحداً، إلا في مسائل:

منها: ما إذا اختلف وقت الإقرارين وقبضهما[4].

ومنها: ما إذا أضاف إلى شيئين، كثمن وجناية.

ومنها: إذا وصفهما بصفتين، كصحاح ومكسر، لزماه.

ولو قال لزيد عليّ مال أكثر من مال عمرو، فطولب بإقراره فأقر بأقل متمول قبل إقراره وإن كثر مال عمرو لأنه يحتمل أنه أكثر لكونه حلالاً وذاك حرام[5]. قال النووي ـ رحمه الله ـ من زياداته في الروضة[6]، وسواء علم مـال عمرو أم لم يعلم. ولـو قال لزيد عليّ مال أكثر مما[7] شهد به الشهود على فلان قبل تفسيره بأقل متمول لاحتمال

---

(١) قال الشيخ أبـو علي: ما غلب على النـاس، والمراد بـاليقين في كلامـه ما يشمـل الظن القـوي كما قـال الهروي وغيره.
مغني المحتاج ٢/٢٤٨ ـ مختصر القواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/٤٣٣.

(٢) روضة الطالبين ٤/٣٦٠ ـ مغني المحتاج ٢/٢٤٥ ـ نهاية المحتاج ٥/٨١.

(٣) روضة الطالبين ٤/٣٦١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٤٥ ـ نهاية المحتاج ٥/٨١.

(٤) وفي (ب) يقبضهما.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣٧٥.

(٦) ٤/٣٧٥.

(٧) وفي (ب) لأنه.

أن يعتقد أنهم شهود زور، ويقصد أن القليل من الحلال[1] أكثر بركة من كثير يؤخذ بالباطل»[2].

ولو قال أكثر مما قضى به القاضي على زيد،فوجهان أصحهما أنه كالشهادة[3] لأنه قد يقضي بشهادة كاذبين[4].

ولو قال: أريد أن أقر بما ليس لزيد عليّ له عليّ ألف، لم يصح من قول أبي عاصم العبادي[5]، وصحح صاحب التتمة[6] اللزوم، ومثله الطلاق من قوليهما.

ذكره النووي في أصل الروضة[7]، ولم يرجحا شيئاً منها. ولو استلحق بالغاً عاقلاً وصدقه المستلحق، ثم رجعا. نقل النووي في الروضة[8] عن الشيخ أبي حامد، عدم السقوط لأن النسب المحكوم بثبوته لا يرتفع بالاتفاق[9]. ولو قال هذا أخي، ثم فسره بالرضاع، نقل الروياني[10] عن أبيه أن الأشبه بالمذهب أنه لا يقبل، لأنه خلاف الظاهر. وكذا لو فسره بأخوة الإسلام[11].

ولو أقر شخص بولاء أبيه لزيد بعد موت أبيه، ثبت الولاء عليه إن كان المقر مستغرقاً لميراثه[12].

ولو أقر بأخوة شخص، ثبت النسب ولا إرث إلا أن يكون المستلحق وارثاً حائزاً من غير خلاف.

ولو أقر شخص بنسب مجهول، ثم إنهما أقرا بنسب آخر، ثم أنكر الثالث نسب الثاني، سقط نسبه في أصح الوجهين لأن نسب الثالث قد ثبت باشتراط موافقته على نسب الثاني[13].

---

(١) سقط من (ب).
(٢) روضة الطالبين ٤/ ٣٧٥ ـ ٣٧٦.
(٣) فيقبل بأقل متمول.
(٤) روضة الطالبين ٤/ ٣٧٦.
(٥) روضة الطالبين ٤/ ٣٩٨.
(٦) المصدر السابق.
(٧) ٤/ ٣٩٨.
(٨) ٤/ ٤١٦.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) روضة الطالبين ٤/ ٤٢٥.
(١١) روضة الطالبين ٤/ ٤٢٥.
(١٢) المصدر السابق.
(١٣) روضة الطالبين ٤/ ٤٢٢.

ولو أقر أن الدار التي باعها لزيد هي وقف سمعت بينته، لإن الإنسان يقدم على العقود بأدنى ظن، ولا يقدم على الإقرار إلا بظن قوي.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

إقرار المكره باطل[1]، إلا في مسألة: وهي ما إذا ضرب شخص ليصدق في القضية. نقل النووي من زياداته في الروضة[٢] عن الماوردي في الأحكام السلطانية أنه إن أقر في حال الضرب، ترك ضربه واستعيد إقراره، فإن أقر بعد الضرب عمل به، وإن لم يستعده وعمل بالإقرار حال الضرب، جاز مع الكراهة. قال[3] وقبول إقراره حال الضرب مشكل لأنه قريب من المكره ولكنه ليس مكرهاً، فإن المكره من أكره على شيء واحد، وهنا إنما ضرب ليصدق، ولا يختص المصدق في الإقرار وقبول إقراره بعد الضرب، فيه نظر إن غلب على ظنه إعادة الضرب إن لم يقر.

ولو أقر بسرقة توجب القطع، ثم رجع حين إجراء الحكم عليه، لم يقبل في المال على المذهب دون القطع لأنه حد من حدود الله تعالى، فلا يثبت باليمين المردودة كما ذكره الرافعي[4] في شرحيه في الطرف الثالث المعقود لليمين في باب الدعاوي عدم الثبوت كما أورده ابن الصباغ وصاحب البيان وغيرهما لما قدمناه من العلة فيه وليس في كلام الروضة[5] ترجيح له غير حكاية عن الإمام الرافعي في المحرر وغيره، فقد اضطرب كلامه، وما نقله عن الإمام وكذلك الغزالي وإبراهيم المروزي الثبوت، فهو لفظ محتمل للقطع وعدمه، فإذا احتمل واحتمل من غير صراحة، فلا قطع بالشك، بل يثبت المال.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

من أقر بثياب بدنه جميعها لزيد، لزمه كل ما يلبسه، إلا في مسألة استثناها القاضي حسين في فتاويه وهي الخف، فإنه لا يدخل. وظاهر هذا الاستثناء ليس بصحيح لأن مطلق الثياب لا يدخل فيه الخف عرفاً، فلا يستثنى.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٣٥٥.
(٢) ٤/٣٥٥.
(٣) ٤/٣٥٦.
(٤) روضة الطالبين ١٢/٣٨.
(٥) ٤/٣٥١.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

من أقر بإخوة مجهولين فصدقه أحدهما وكذبه الآخر، ثبت نسب المصدق دون الآخر، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانا تؤمين فلا اعتبار بتكذيب أحدهما الآخر، وثبت نسبهما كما ذكره النووي في الروضة[1]، ولو أقرَّ بولد له من جارية، ثبت نسبه دونه الجارية فلا تصير أم ولد له لاحتماله بشبهة.

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

من قدر على الإنشاء، قدر على الإقرار[2]. وما لا فلا، إلا في مسائل أصلاً وعكساً:

منها: الوكيل في البيع وقبض الثمن إذا أقر بذلك وكذبه الموكل، لم يقبل قول الوكيل مع قدرته على الإنشاء، ولا يقبل إقراره به في الأصح[3].

ومنها: ولي البنت المجبر، فإنه ينشىء نكاحها ولا يقر به على الجديد[4]. قال الرافعي ـ رحمه الله ـ ويندفع هذا الإيراد بأن يقال من قدر على الإنشاء يستقل به قدر على الإقرار به.

وأما عكس هذا وهو من عجز عن الإنشاء عجز عن الإقرار. ويستثنى منه مسائل:

منها: المرأة إذا أقرت بالنكاح قبل إقرارها ولو باشرت العقد، لم يصح.[5]

ومنها: إذا أقرَّ المريض أنه كان قد وهب من الوارث في الصحة وأقبضه، ففيه وجهان[6] اختيار جماعة المنع لعجزه عن الإنشاء واختار الرافعي القبول.

---

(١) ٤/٤٢٢.

(٢) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٤).

(٣) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٣ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٤) ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ أسنى المطالب ٢/٢٨٨.

(٤) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٢.

(٥) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ أسنى المطالب ٢/٢٨٨.

(٦) روضة الطالبين ٤/٣٥٣ ـ ٣٥٤، الوجيز مع فتح العزيز ١١/٩٦، ٩٧ ـ أسنى المطالب ٢/٢٨٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٦٤ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٣.

ومنها: إذا أقر لإنسان على نفسه بالرق قبل منه وإن كان لا يقدر على أن يرق نفسه بالإنشاء. ذكره الإمام في كتاب الإقرار[1].

ومنها: الصغير المأذون إذا أقر بعد الحجر عليه، قبل[2] في وجه، وإن لم يقدر على الإنشاء.

ومنها: إذا عزل القاضي فأقر أمين أنه تسلم منه المال الذي في يده، وأنه لفلان، فقال القاضي بل لفلان، قبل من القاضي مع عجزه عن الإنشاء ولم يقبل من الأمين الذي في يده كما ذكره العلائي في قواعده[3].

ومنها: إقرار الأعمى بالبيع، فإنه يقبل وإن كان لا يقدر على الإنشاء[4].

ومنها: المفلس فإنه لا يقدر على إنشاء البيع ويقدر على الإقرار.

ومنها: إذا أقر الزوج بالرجعة في زمن العدة، لم يقبل منه[5] في وجه وإن كان قادراً على الإنشاء.

---

(١) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٣ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٤) ـ أسنى المطالب ٢/٢٨٨.
(٢) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٣.
(٣) مختصر قواعد العلائي ١/٣٣٤ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٤).
(٤) مغني المحتاج ٢/٢٣٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٦٤).
(٥) مختصر قواعد العلائي ٢/٣٣٣.

كتاب العاريّة(١)

الأصل فيها من الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾(٢).

قال أهل التفسير: وهو ما يستعيره الجار كالدلو والقدر وغيرهما مما هو معتاد كما قاله ابن عباس رضي الله عنهما(٣).

قال الجوهري: قال أبو عبيدة: الماعون كان في الجاهلية كل منفعة وعطية(٤)، والماعون في الإسلام الزكاة والطاعة، وحقيقتها في الشرع إباحة المنافع(٥).

قال ابن الرفعة: من غير عوض على أن يرد العين وأنه كان واجباً في أول الإسلام(٦)، كما ذكره صاحب البحر.

---

(١) وهي لغة اسم لم يعار، وللعقد المتضمن لإباحة الإنتفاع به مع بقاء عينه.

وقال الجوهري: كأنها منسوبة إلى العار، لأن طلبها عار وعيب. واعترض عليه بأنه ﷺ فعلها، ولو كانت عيباً ما فعلها، وأن ألف العاريَّة منقلبة عن واو، فإن أصلها عورية. وأما ألف العار منقلبة عن ياء بدليل عيرته بكذا.

الصحاح ٢/٧٦١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٣ ـ نهاية المحتاج ٥/١١٥.

(٢) الماعون ـ آية (٧).

(٣) القرطبي ٨/٤ ـ ٧٣ ـ ابن كثير ٨/٥١٧.

(٤) المصدران السابقان ـ ابن كثير ٨/٥١٧ ـ ٥١٨.

(٥) مغني المحتاج ٢/٢٦٣ ـ نهاية المحتاج ٥/١١٥.

(٦) وذلك بمقتضى التوعد عليها بقوله تعالى ﴿ويمنعون الماعون﴾. المفسر عند الجمهور بما يعار، وفسره بعضهم بالزكاة، وعلى الأول جرى الإمام مالك، وأما عند الشافعي فقد نسخت إلى الندب، فهو الأصل فيها.

قليوبي على المحلى ٣/١٧ ـ نهاية المحتاج ٥/١١٦.

وقال علي وابن عمر رضي الله عنهما: الماعون هو الزكاة[١].

قال تعالى: ﴿وتَعَاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَقْوَى﴾ والإعارة من البر ومن السنة. «العَارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ والزَّعِيمُ غَارِمٌ»[٢].

ومن السنة أيضاً ما روي عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ قال: «إنَّ الله تعالى أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍ حَقَّهُ، فَلاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ، والمِنَحةُ مَرْدُودَةٌ والزَّعِيمُ غَارِمٌ»[٣].

وقد اختلف الناس في حكمها على خمسة مذاهب.

قال القاضي أبو علي رحمه الله: فمذهب الشافعي رضي الله عنه أنها مضمونة بالقبض فرط أم لم يفرط[٤] شرط الضمان أم لا سواء كان حيواناً أو غير حيوان، وبه قال من الصحابة ابن عباس وأبو هريرة رضي الله عنهما، ومن التابعين عطاء.

ومن الفقهاء: أحمد[٥] وإسحاق وذهب ربيعة إلى أنها مضمونة مثل قول الشافعي ـ رضي الله عنه ـ غير موضع واحد وهي ما إذا كانت حيواناً فمات حتف أنفه، لا ضمان عليه لأن الموت لا يمكن الاحتراز عنه. وذهب[٦] مالك إلى أنها مضمونة إلا

---

(١) القرطبي ٨/٧٣٠٣ ـ ابن كثير ٨/٥١٦.

(٢) أخرجه أبو داود بلفظ «العاريّة مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي والزعيم غارم» في كتاب البيوع ٣/٢٩٥/باب: في تضمين العارية حديث ٣٥٦٥. وأخرجه الترمذي بلفظ «العارية مؤداة» في كتاب البيع ٣/٥٦٥/باب: ما جاء في أن العارية مؤداة ـ حديث ١٢٦٥.
وقال: حديث حسن غريب.
وعزاه في تحفة المحتاج بلفظ «عارية مضمونة» إلى أبي داود والنسائي والحاكم ـ قال له شاهد صحيح على شرط مسلم عن ابن عباس فذكره، انظر تحفة المحتاج ٢/٢٧٧ ـ ٢٧٨.

(٣) أخرجه أبو داود ٣/٢٩٥ كتاب البيوع/باب في تضمين العاريّة حديث ٣٥٦٥.
والترمذي ٤/٣٧٧ ـ كتاب الوصايا/باب: ما جاء لا وصية لوارث. حديث (٢١٢٠).
وقال حديث حسن صحيح.

(٤) وحكي قول أنها لا تضمن إلا بالتعدي فيها.
قال في الروضة: وهو ضعيف.
روضة الطالبين ٤/٤٣١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٧ ـ الشرح الكبير ١١/٢١٧.

(٥) الإنصاف ٦/١١٢.

(٦) الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤٣٦.

كانت حيواناً، فلا يضمن عنده بحال.

وذهب أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ وأصحابه إلى أنها أمانة كالوديعة(١)، وذهب قتادة وغيره إلى أنها مضمونة بالشرط وأمانة بالإطلاق.

واستدل من نصر قولهم بحديث رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «لَيْسَ عَلَى المُسْتَعِيرِ غَيْرَ المُغِلِّ ضَمَانٌ»(٢)، والمغل هو الخائن. قيل هذا الحديث مرسل غير مقبول، لأن جده الأدنى لا صحبة له(٣).

وقال أصحاب الحديث: هذا ضعيف وإن كان متصلاً فلم يجز الاحتجاج به، فدل على صحة ما قلناه.

---

(١) بمعنى إن هلكت بغير تعدي لم يضمن، الهداية ٣/٢٢٠، در المحتار ٥/٦٧٨.

(٢) أخرجه الدارقطني في السنن ٣/٤١ ـ كتاب البيوع/حديث (١٦٨).
وقال الدارقطني وإنما يروى عن شريح القاضي غير مرفوع.
وأخرجه البيهقي في السنن ٦/٩١ ـ كتاب العارية/باب: من قال لا يغرم. وضعفه أيضاً وقال ابن حبان في الضعفاء: عبيدة يروي الموضوعات عن الثقات. نصب الراية ٤/١١٥.

(٣) وتضعيف رواية عمرو بن شعيب قول مرجوح، فهو عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن العاص يروي كثيراً عن أبيه عن جده. والمراد بجده هنا، هو عبد الله بن عمرو، وهو في الحقيقة جد أبيه شعيب، وقد اختلف كثيراً في الاحتجاج برواية عمرو عن أبيه عن جده، أما عمرو فإنه ثقة من غير خلاف، ولكن أعل بعضهم روايته عن أبيه عن جده بأن الظاهر إن المراد جد عمرو، هو محمد بن عبد الله بن عمرو. فتكون أحاديثه مرسلة، ولذلك ذهب الدارقطني إلى التفصيل، ففرق بين أن يفصح بجده أنه عبد الله، فيحتج به، أو لا يفصح فلا يحتج به. وكذلك إن قال «عن أبيه عن جده» سمعت رسول الله ﷺ » أو نحو هذا مما يدل على أن المراد الصحابي وإلا فلا. وذهب ابن حبان إلى تفصيل آخر: فإن إستوعب ذكر أبائه في الرواية، احتج به، وإن اقتصر على قوله «عن أبيه عن جده» لم يحتج به. وقد أخرج في صحيحه حديثاً واحداً هكذا «عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن محمد بن عبد الله بن عمرو عن أبيه مرفوعاً» ألا أحدثكم بأحبكم إليّ وأقربكم مني مجلساً يوم القيامة» الحديث، قال الحافظ العلائي ما جاء فيه التصريح برواية محمد عن أبيه في السند فهو شاذ نادر، وقال ابن حبان في الاحتجاج لرأيه في رد رواية عمرو عن أبيه عن جده إذا أراد جد عبد الله فشعيب لم يلقه، فيكون منقطعاً. وإذا أراد محمداً، فلا صحبة له فيكون مرسلاً. قال الذهبي في الميزان «هذا لا شيء لأن شعيباً ثبت سماعه من عبد الله وهو الذي رباه. والتحقيق أن رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده من أصح الأسانيد، قال البخاري رأيت أحمد بن حنبل وعلي بن المديني وإسحاق بن راهويه وأبو عبيدة وعامة أصحابنا يحتجون بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ما تركه أحد من المسلمين. قال البخاري: من الناس بعدهم. قال النووي: إن الاحتجاج به هو الصحيح المختار الذي عليه المحققون من أهل الحديث. أنظر ما كتبه العلامة أحمد شاكر على الترمذي ٢/٤٠ ـ ١٤٢.

وله أركان أربعة[١]:

أحدها: المعير[٢].

ويعتبر أن يكون مالكاً للمنفعة غير محجور عليه في التبرع[٣] والمكاتب ممنوع من التبرع بماله أو بدنه بغير إذن السيد[٤]، والسفيه ممنوع من ماله[٥].

الركن الثاني: المستعير[٦].

ويعتبر فيه أن يكون أهلاً للتبرع عليه[٧]، قال الرافعي[٨] رحمه الله: والصبي والبهيمة لهما أهلية التبرع، ولكن لا يوهب منهما ولا يعار[٩].

الركن الثالث: المستعار، وله شرطان[١٠]:

أحدهما: أن يكون منتفعاً به مع بقاء عينه[١١]، فلا تجوز إعارة الطعام[١٢].

الثاني: أن يكون الانتفاع مباحاً[١٣]، فلا تستعار الجواري[١٤].

الركن الرابع: الصيغة[١٥]،

كقوله: أعرتك أو خذه لتنتفع به، وأشبههما[١٦]، ويكفي القبول بالفعل[١٧].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٢٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٤.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) روضة الطالبين ٤/٤٢٦ ـ نهاية المحتاج ٥/١١٦.
(٤) نهاية المحتاج ٥/١١٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٤.
(٥) المصدران السابقان
(٦) روضة الطالبين ٤/٤٢٦.
(٧) المصدر السابق.
(٨) الشرح الكبير ١١/٢١١.
(٩) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ١١/٢١١.
(١٠) المصدر السابق.
(١١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ١١/٢١١.
(١٢) روضة الطالبين ٤/٤٢٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥ ـ الشرح الكبير ١١/٢١١.
(١٣) المصدر السابق ٤/٤٢٧.
(١٤) المصدر السابق ـ نهاية المحتاج ٥/١٢٠.
(١٥) روضة الطالبين ٤/٤٢٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٦.
(١٦) المصدران السابقان.
(١٧) روضة الطالبين ٤/٤٢٩ ـ ٤٣٠.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: كل عين منتفع بها مع بقاء عينها، صحت إعارتها[1]. إلا في مسائل:

منها: إعارة الدراهم والدنانير مطلقاً، لم يصح على الأصح[2]. ولو صرح بإعارتها للتزيين، صح. كما صرح به المتولي[3]، قال الرافعي وهذا هو الأسبق إلى الفهم من كلام الأصحاب الصحة. وينبغي أن يقطع به لاتحاد المنفعة مقصداً في صورة الإطلاق.

ومنها: إذا قال أعرتك هذه الشاة أو أبحت لك ردها ونسلها[4]، فالأصح[5] من زيادات الروضة[6] أنها إباحة صحيحة وإعارة صحيحة وإن كان اللبن غير مبقي العين.

ومنها: إعارة الجارية لغير محرمها بنسب أو رضاع كما في القراض، فإن أعيرت أو اقترضت لامرأة قبيحة المنظر، صح في أصح الوجهين[7]

قال النووي من زياداته في الروضة[8]: وهذا هو الذي قطع به جماهير الأصحاب خلافاً للبغداديين والبصريين، كما نقله صاحب[9] الحاوي، والحق الإمام الصغيرة لا الخنثى عند [امرأة][10]، وتكره إعارة العبد المسلم للكافر كراهة تنزيه[11] عند الرافعي[12]، وفي التنبيه[13] حرام. وفصّل ابن الرفعة فقال: إن كان لغير الخدمة،

---

(١) مغني المحتاج ٢/٢٦٥ ـ نهاية المحتاج ٥/١١٩.

(٢) روضة الطالبين ٤/٤٢٦ ـ الشرح الكبير ١١/٢١١.

(٣) المصدر السابق ٤/٤٢٧ ـ الشرح الكبير ١١/٢١٤.

(٤) نهاية المحتاج ٥/١٢٠ ـ الشرح الكبير ١١/٢١٣.

(٥) ومقابل الأصح أنها كقولك: ملكتك درها ونسلها، فهي هبة فاسدة، وما حصل في يده من الدر والنسل كالمقبوض بالهبة الفاسدة.

روضة الطالبين ٤/٤٢٨ ـ الشرح الكبير ١١/٢١٣.

(٦) ٤/٤٢٨.

(٧) روضة الطالبين ٤/٤٢٧ ـ نهاية المحتاج ٥/١٢١.

(٨) ٤/٤٢٧.

(٩) سقط في (ب).

(١٠) نهاية المحتاج ٥/١٢١.

(١١) نهاية المحتاج ٥/١٢٢ ـ المحلى على المنهاج ٣/١٨

(١٢) الشرح الكبير ١١/٢١٣.

(١٣) (٧٨).

فكـراهة تنـزيه. وإن كـان للخدمـة، فحرام. وممن جـزم بالتحـريم: الجرجـاني[١] والسبكي[٢] في شرحه لمنهاج النووي لما فيها من الاستيـلاء على المسلم، ويكره أن يستعير أحد أبـويه كـراهة تنـزيه [٣]. وقـال القاضي حسين والإمـام: لا يحل. وقـال القـاضي أبو الـطيب: ولو استعارهما لتـرفههما، ويخفف من خـدمتهما، كـان ذلك مستحباً [٤]. والأجداد والجدات وإن علوا، سواء في ذلك كما قاله البندنيجي.

ويحـرم على المحرم أن يستعيـر صيداً[٥]، وكـذا الحـلال أن يعيـر صيـداً من محرم[٦]، كما صرح به الجمهور.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

العارية مضمونة على المستعير[٧]، إلا في مسائل.

منها: إذا استعار صيد الحرم، فتلف عنده، لا ضمان للمعير[٨].

ومنهـا: إذا استعار ليـرهن، فتلف عند المـرتهن، لا ضمـان عليـه[٩] في أحـد القولين. ذكره الروياني في الفروق.

ومنها: إذا استعار النفع الموصى به فتلف، لا ضمان[١٠].

ومنهـا: إذا استعـار من مستـأجـر، فـلا ضمـان في أصـح الـوجهين[١١]، لأن المستأجر لا يضمن وهو نائبه.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٢٨.
(٢) نهاية المحتاج ٥/١٢٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥.
(٣) روضة الطالبين ٤/٤٢٧ ـ نهاية المحتاج ٥/١٢٢ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥.
(٤) مغني المحتاج ٢/٢٦٥.
(٥) روضة الطالبين ٤/٤٢٨ ـ قليوبي على المحلى ٣/١٩.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) روضة الطالبين ٤/٤٣١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٧.
(٨) نهاية المحتاج ٥/١٢٥.
(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٩٦ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٥٩ ـ نهاية المحتاج ٥/١٢٥.
(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٩٦ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٥٩.
(١١) والثاني يضمن كالمستقرض من المالك.
المصدران السابقان ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٨.

ومنها: إذا استعار المغصوب من الغاصب، فتلف في يده، غرم المالك من شاء منهما[1] قيمة يوم التلف، وقرار الضمان على المستعير. لأن المال حصل في يده بجهة مضمونة. ذكره الرافعي في الشرح الكبير[2].

ومنها: إذا استعار مع صغير شيئاً، فدفع المالك إليه، فهلك أو أهلكه، فلا ضمان على أحد، كما ذكره البغوي في فتاويه.

ومنها: إذا استعار صندوقاً فوجد فيه دراهم، فهي أمانة[3] في يده غير مضمونة.

ومنها: إذا استعار صندوقاً فوجد فيه دراهم، فهي أمانة[3] في يده غير مضمونة.

ومنها: إذا استعار دابة فتبع ولدها أمه فهلك، لم يضمن[4]، قاله البغوي.

ومنها: ما قاله أيضاً[5] إذا استعار حلياً فوضعه في تنور نفسه، فجاء غيره فأوقد فيه من غير إذنه، فتلف. لا ضمان على المستعير.

ومنها: إذا وضعه في تنور غيره بغير إذنه، وأعلم الموقد، ضمن دون المستعير.

ومنها: إذا أعاره دابة على أن يعيره الآخر دابة، فأعاره فتلفت، لا ضمان[6]. كما ذكره الغزالي في وجيزه، قال لأنها إجارة فاسدة.

وتابعه الرافعي[7] في ذلك، قال: ويجب على كل واحد للآخر مثل أجرة دابته[8]، فلو لم تتلف الدابة، ولكن ادعى مالكها أنه أكرها له، وادعى الراكب إعارتها منه، فالقول قول الراكب مع يمينه[9].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٣٢.
(٢) ١١/٢٢٠.
(٣) روضة الطالبين ٤/٤٣٥ ـ الشرح الكبير ١١/٢٢٣.
(٤) لأنه إنما أخذه لعسر حبسه عن أمه. نهاية المحتاج ٥/١٢٥.
(٥) سقط في (ب).
(٦) الشرح الكبير ١١/٢١٥.
(٧) الشرح الكبير ١١/٢١٥.
(٨) روضة الطالبين ٤/٤٣٠.
(٩) المصدر السابق ٤/٤٤٢ ـ ٤٤٣.

قال البندنيجي في تعليقه ينظر إن كان اختلافهما بعد القبض وقبل أن يمضي شيء من المدة، فالقول قول الراكب مع يمينه أنه ما استأجرها، وإنما كان كذلك لأن المالك يدعي عليه إجارة وهو ينكرها. والأصل أن لا عقد، فترد الدابة إلى مالكها وإن كان الاختلاف بعد مضي المدة التي يدعيها المالك أو بعضها. فهل يكون القول قول الراكب أم لا؟، قال هاهنا القول قول الراكب، كما ذكره الشافعي رضي الله عنه في الإقرار والمواهب من الأم.

ولو استعار شخص رأس جدار ليضع عليه جذوع[1] داره، فانهدم جدار المعير، ثم أعاده بغير النقض الأول، لا إعادة من غير خلاف. فإن أعاده بالصفة الأولى، فوجهان للقاضي حسين في فتاويه أصحهما أنه لا يملك الإعارة بغير إذن جديد.

ولو أراد مالك الجدار قلع الجذوع بعد إعادتها ووضعها، ليس له ذلك لضرره[2] بخلاف الأرض، فإن قال قائل قد قلتم أن القول قول راكب الدابة مع يمينه، وقلتم في إعارة الأرض للزراعة أن القول قول المالك فيما إذا ادعى الإجارة وإدعى المستعير الإعارة، فما الفرق؟ قال البندنيجي - رحمه الله - في تعليقه «اختلف أصحابنا - رحمهم الله - في هذا على طريقتين، فمنهم من حمل الكلام على ظاهره فيها فقال القول قول الراكب في الدابة، والقول قول المالك في الأرض. والفرق بينهما أن العرف والعادة بين الناس أنهم يعيرون الدواب ويستعيرونها، فإذا اختلفا، كان القول قول الراكب، لأن الظاهر معه وهو عرف الدابة، وليس كذلك الأرض لأنه ليس من عرفها الإعارة للزراعة، فلهذا كان القول قول المالك. فدل على الفرق بينهما.

قال والطريقة الثانية وعليها شيوخ المذهب المزني والربيع وأبو اسحق وأبو العباس وعامة أصحابنا وهي الصحيحة، أنه لا فرق بين هاتين المسألتين.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

للمعير أن يرجع فيما أعار متى شاء[3]، إلا في مسائل:

---

(١) الشرح الكبير ١١/٢٢٥. (٢) روضة الطالبين ٤/٢١٢، ٢١٣.

(٢) الشرح الكبير ١١/ ٢٢٥ - روضة الطالبين ٤/٤٣٦.

منهـا: إذا أعـار أرضـاً لـدفن ميت، فليس لـه الـرجـوع إلى حين ينـدرس أثـر المدفون[١].

ومنها: إعارة الحـائط لوضـع الجذوع على الأصـح. نقله ابن عبد السـلام في قواعده والنووي في الروضة.

ومنها: إذا إستعار سكنى دار العدة لمطلقته اللازمة عليه شرعاً[٢].

ومنها: إعارة كفن الميت إذا قلنا أنه باق على ملكه وهـو الأصح[٣]، كمـا ذكره الغزالي رحمه الله في وسيطه في كتاب السرقة.

ومنها: إذا أوصى بإعارة داره بعد موته لـزيد شهـراً، كانت إعـارة لازمة، ذكـره الرافعي في التدبير[٤].

ومنها: إذا أعاره سفينة، فطرح فيها مالاً، لم يكن له الرجوع متى شاء[٥]، كما ذكـره صاحب البحـر، وليس للمستعير أن يـزرع أو يغرس إلا مـرة واحدة، كمـا نقله الرافعي[٦] عن البغوي وأقره عليه وهو محمول على صورة الإطلاق[٧].

ولو استعار للبناء أو الغراس، كان له الزراعة دون عكسه[٨]، وإذا زرع ثم رجع المعير في الأرض، لم يكن له قلع الـزرع، بل يبقيـه إلى أوان حصاده بـأجرة مثله إن لم يكن لتأخير الزرع منه تقصير، فإن كان قصر، قلع مجاناً[٩].

ومنها: إذا إستعار أحد الشريكين وبنى أو غرس، امتنع القلع والتملك، وتعين أخذ الأجرة[١٠]، كما ذكره السبكي في شرحه ومؤنة رد العارية على المستعير[١١]، لأنـا

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٣٦ ـ الشرح الكبير ١١/٢٢٥ ـ نهاية المحتاج ٥/١٣٣.
(٢) مغني المحتاج ٢/٢٧٠. (٣) مغني المحتاج ٢/٢٧٠.
(٤) مغني المحتاج ٢/٢٧٠ ـ نهاية المحتاج ٥/١٣٣.
(٥) مغني المحتاج ٢/٢٧٠.
(٦) الشرح الكبير ١١/٢٣١.
(٧) أي عن تعيين مدة. روضة الطالبين.
(٨) المصدر السابق ٤/٤٣٥.
(٩) مغني المحتاج ٢/٢٧٨.
(١٠) روضة الطالبين ٤/٤٤٠ ـ الشرح الكبير ١١/٢٣٠.
(١١) روضة الطالبين ٤/٤٣٢ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦٧.

لو كلفنا المعير مؤنة الرد، امتنع الناس من الإعارة، ويؤيده قوله ـ ﷺ ـ : «عَلَى اليَدِّ مَا أَخَذَتْ حَتَى تُؤَدِّيَهُ»[1].

ولو استعار دابة ليركبها إلى مكان، فجاوزه. فهو متعد من وقت المجاوزة، وعليه أجرة المثل إلى ذلك المكان ذهاباً وإياباً[2]. وفي لزوم الأجرة منه إلى البلد الذي استعار فيه وجهان: أحدهما وهو الصحيح أنه يلزمه لأن العارية انقطعت بالمجاوزة[3]، فانقطع حكمها بالمخالفة فلزم أجرتها رجوعاً كما هو مقتضى كلام السبكي في شرحه، قال ولو استعار دابة ليركبها إلى موضع معلوم إذناً مطلقاً في الذهاب، فهل له أن يركب في الرجوع وجهان في التتمة، قال والجواز معلل بالعرف.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

العارية جائزة في كل وقت مضمونة مؤداة[4]، إلا في مسألة: وهي إعارة الصيد لمحرم، حرام غير جائز لحرمة إمساكه، فلو خالف وفعل فتلف في يده، ضمن الجزاء لله تعالى والقيمة للحلال[5].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

كل ما جاز بيعه أو إجارته، جاز إعارته. وما لا فلا، إلا في مسائل:

منها: إعارة الفحل للضراب صحيحة دون البيع[6].

ومنها: إعارة الكلب للصيد جائزة دون البيع[7].

---

(١) أخرجه أبو داود ٣/٢٩٤ كتاب البيوع/باب: في تضمين العارية، حديث (٣٥٦١) والترمذي في السنن ٣/٥٦٦ كتاب البيوع/باب: ما جاء في أن العارية مؤداة ـ حديث ٢٦٦ ـ وقال حسن صحيح. وابن ماجة في السنن ٢/٨٠٢ كتاب الصدقات/باب: العارية ـ حديث ٢٤٠٠، وأحمد في المسند ٥/٨، ١٣. والحاكم في المستدرك ٢/٤٧ ـ كتاب البيوع/باب: لا يجوز لامرة في مالها. وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري، وأقره الذهبي والبيهقي في السنن ٦/٩٠ كتاب العارية/باب: العارية مضمونة.

(٢) الشرح الكبير ١١/٢٢٢.

(٣) المصدر السابق.

(٤) تقدم.

(٥) روضة الطالبين ٤/٤٢٨.

(٦) مغني المحتاج ٢/٣٠.

(٧) المصدر السابق ٢/١١.

ومنها: حبة الحنطة كذلك[1].

ومنها: إعارة الأرض مدة مطلقة، فهو جائز[2].

القَاعِدَةُ السادِسةُ:

مؤنة رد العارية على المستعير كما قدمنا[3]، إلا في مسألة: وهي ما إذا استعار من مستأجر أو من الموصي له بالمنفعة ورد على المالك، لزمه[4] الأجرة دون المستعير والمستأجر على الأصح الذي جزم به الرافعي[5] وتبعه النووي في الروضة[6].

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

لا تجوز إعارة الجواري للخدمة، إلا في مسائل:

منها: إعارتها لمحرم[7].

ومنها: إذا كانت لامرأة[8].

ومنها: الموصى له بالمنفعة[9].

ومنها: الزوج يستعير زوجته[10].

ومنها: إعارتها لرجل[11] لم يجد من يخدمه، إلا امرأة، صح للضرورة، ولو أودعه ثوباً، وقال إن شئت آلبسها، فهي مضمونة عليه بعد لبسها وقيل اللبس وديعة

---

(١) مغني المحتاج ٢/١٢ - المحلى على المنهاج ٢/١٥٨.

(٢) روضة الطالبين ٤/٤٣٧. (٣) تقدم.

(٤) أي المالك بخلاف ما إذا رد على المستأجر، فإن مؤنة الرد على المستعير. الشرح الكبير ١١/٢٢٠.

(٥) الشرح الكبير ١١/٢١٩ ـ ٢٢٠. (٦) ٤/٤٣٢.

(٧) الشرح الكبير ١١/٢١٢ ـ روضة الطالبين ٤/٤٢٧ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥.

(٨) المصادر السابقة.

(٩) مغني المحتاج ٢/٢٦٥ ـ نهاية المحتاج ٥/١٢٠.

(١٠) مغني المحتاج ٢/٢٦٥ ـ نهاية المحتاج ٥/١٢١.

(١١) أي مريض، ويجوز النظر هنا بقدر الضرورة إن احتيج إليه أخذاً مما قالوه في نظر الطبيب للمرأة الأجنبية وعكسه.

الشبراملسي على نهاية المحتاج ٥/١٢١ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٥.

على الصحيح[1]، ومن استعار للبناء، جاز له أن يزرع على الصحيح من زيادات الروضة[2].

ومنها: إذا كانت صغيرة لا تشتهى[3].

ومنها: إذا كانت قبيحة كما صححه النووي من زيادات الروضة[4].

قال: وهو الذي قطع به جماعة منهم صاحب المهذب وغيره[5].

ولو مات المستعير، وَجَبَ على وارثه المبادرةُ بردها على المعير، طلب أم لم يطلب[6]، فإن امتنع مع القدرة على الرد ضمنها مع الأجرة، ولزمه مؤنة الرد، فإن تعذر الرد فهي مضمونة في تركة المستعير، ولا أجرة. ومؤنة الرد في التركة.

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٣٤ ـ الشرح الكبير ١١/٢٢٢.
(٢) ٤/٤٣٥.
(٣) الشرح الكبير ١١/٢١٢ ـ روضة الطالبين ٤/٤٢٧.
(٤) ٤/٤٢٧.
(٥) المصدر السابق.
(٦) المصدر السابق ٤/٤٤٦ ـ الشرح الكبير ١١/٢٣٨.

كتاب الغَصْبِ(1)

فِعْلُهُ كَبِيرَةٌ(2).

والأصلُ فيه: كتاب الله - عز وجل - وسنة رسوله - ﷺ - فأما الكتاب، فقوله تعالى: ﴿يا أَيُّها الذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بَالبَاطِلِ إلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾(3).

والغصب من أكل المال بالباطل(4).

وأما السنة، فلما روى قتادة عن الحسن عن سمرة أن النبي - ﷺ - قال: «عَلى اليَدِّ مَا أَخَذَتْ حَتَى تُؤَدِيَ»(5)، وفي بعضها حتى تؤديه.

وله أركان ثلاثة(6):

---

(1) لغة: أخذ الشيء ظلماً.
الصحاح 1/194 - المصباح المنير 2/613.
وشرعاً: الاستيلاء على حق الغير عدواناً.
مغني المحتاج 2/275 - الجمل على المنهج 3/469.

(2) المصدران السابقان - روضة الطالبين 5/3 - الشرح الكبير 11/240.

(3) النساء - آية (29).

(4) انظر تفسيرها في ابن كثير 2/234 - فتح القدير 1/457 - الطبري 8/220.

(5) أحمد في المسند 5/8، 13 - وأخرجه أبو داود في كتاب البيوع/باب: في تضمين العارية 3/296 (3561)، والترمذي في البيوع/باب: ما جاء في العارية مؤداة 3/566(1266).
وقال حسن صحيح، وأخرجه ابن ماجة في الصدقات/باب: العارية 2/802 (2400).
والحاكم في المستدرك 2/47. وقال صحيح الإسناد على شرط البخاري، وأقره الذهبي وتقدم في العارية.

(6) الشرح الكبير 11/239.

أحدها: الاستيلاء على مال الغير بغير حق، هذه عبارة الإمام(1).

قال النووي من زيادات الروضة(2): هذه العبارة ناقصة لعدم شمولها الكلب والخنزير وجلد الميتة وغيرها، مما ليس بمال فلا يدخل في عبارة الإمام. والاختيار وهو العبارة الشاملة أن يقال الاستيلاء على حق الغير بغير حق(3) حتى يدخل المال وغيره كجلد الميتة وحبة الحنطة والسرجين والكلب وحق التَحَجُرِ ونحو ذلك(4). وقال الماوردي: الغصب منع الإنسان من ملكه والتصرف فيه بغير استحقاق، فإن منع ولم يتصرف، كان تعدياً على المالك دون الملك، فإذا جمع التصرف والمنع ثم الغصب، ولزم الضمان سواء نقل المغصوب من محله أم لا، خلافاً لأبي حنيفة(5) - رحمه الله - أنه لا يتم عنده إلا بالنقل، ولو منع المالك من نقل أمتعته من داره، كان غاصباً لها(6). كما ذكره القاضي حسين في كتاب الأسرار والمتولي في التتمة، وقال في تعليقه ولو دفع إلى عبد الغير شيئاً ليوصله إلى بيته من غير إذن مالكه، كان غاصباً(7). ذكره في آخر باب اللقيط ثم طرد ذلك بما إذا استعمله في شغل(8). وقال البغوي في فتاويه بعدم الضمان(9) ولو زوج الغاصب المغصوبة بمالكها جاهلاً، فتلفت عنده، فهو كما لو أودعها عنده فتلفت(10)، ولو استولدها نفذ الاستيلاد وبرىء الغاصب على المذهب(11)، ولو قال الغاصب للمالك: أعتق هذا، فأعتقه جاهلاً، نفذ العتق وبرىء الغاصب على الأصح(12).

---

(1) روضة الطالبين ٥/٣ - الشرح الكبير ١١/٢٣٩ - مغني المحتاج ٢/٢٧٥.
(2) ٥/٣ - مغني المحتاج ٢/٢٧٥ - الجمل على المنهج ٣/٤٦٩.
(3) المصادر السابقة.
(4) مغني المحتاج ٢/٢٧٥ - الجمل على المنهج ٣/٤٦٩.
(5) الهداية المرغناني ٤/١٢.
(6) وكذا لو سكن بيتاً من الدار، ومنع المالك منه دون باقي الدار، فهو غاصب لذلك البيت دون باقي الدار.
روضة الطالبين ٥/٨.
(7) مغني المحتاج ٢/٢٧٦. (8) مغني المحتاج ٢/٢٧٦.
(9) نهاية المحتاج ٥/١٤٨ - مغني المحتاج ٢/٢٧٦.
(10) روضة الطالبين ٥/١١ - الشرح الكبير ١١/٢٥٥.
(11) روضة الطالبين ٥/١٢ - الشرح الكبير ١١/٢٥٥.
(12) روضة الطالبين ٥/١٠ - الشرح الكبير ١١/٢٥٥.

وكذا لو قدم الطعام المغصوب لمالكه، فأكله غير عالم، لم يضمن. وكذا إن كان جاهلاً على الجديد[1]. ولو أتلفه أجنبي بأمره بقتل أو إطراق جاهلاً بالغصب، فالمذهب القطع باستقراره على المتلف[2]، بخلاف ما إذا دخل المغصوب على مالكه فقتله المالك للدفع عالماً أو جاهلاً، لم يبرأ الغاصب[3] وتلزمه أجرة كل عين لها منفعة يستأجر لها مدة بقائها عنده كالمسك وما شابهه والدور والأراضي إذاعطلها لا تعطيل منفعة بضع إلا إذا فوت منفعة العضو بالوطء فيضمن مهر المثل[4]، وكذا إذا حبس حراً في عمل يعمله له أو بأجرة يأخذها الغاصب ضمن أجرته لا أن عطله على الأصح[5]. وتلزمه مؤنة رد الكلب المغصوب لا أجرة منفعته[6]. وما صيد به، فللغاصب على الصحيح[7] بخلاف ما إذا غصب طيراً وصيد به فإنه تلزمه أجرة مدة تعطيله ونقص ما فات من القيمة إن نقصت، لا بسبب استعماله.

ولا يضمن الخمر والآت الملاهي بكسرها[8] وإن كان من آحاد الناس كصبي وعبد وامرأة لأنه من (باب)[9] القرب لا من باب الولايات[10] ولو فتح باب الحرز فسرق غيرُه أو دَلّ سارقاً أو أمر غاصباً ففعل[11]. أو فتح باب الإسطبل فخرجت الدابة وضاعت، فالحكم كما في الطائر في القفص[12]، ولو خرجت في الحال وأتلفت زرع رجل. قال القفال[13] وابن كج: إن كان نهاراً، لم يضمن الفاتح. وإن كان ليلاً، ضمن، كدابة نفسه، ونقل السبكي في شرحه عن[14] أكثر العراقيين أنه لا يضمن إذ

(١) روضة الطالبين ٥/١١ ـ الشرح الكبير ١١/٢٥٥.
(٢) روضة الطالبين ٥/١١.
(٣) روضة الطالبين ٥/١١ ـ الشرح الكبير ١١/٢٥٥.
(٤) روضة الطالبين ٥/١٤ ـ الشرح الكبير ١١/٢٦٣.
(٥) روضة الطالبين ٥/١٤ ـ الشرح الكبير ١١/٢٦٢.
(٦) روضة الطالبين ٥/١٥ ـ الشرح الكبير ١١/٢٦٤.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) الشرح الكبير ١١/٢٥٩ ـ روضة الطالبين ٥/١٧.
(٩) سقط من (أ) وأثبتناه من (ب)، (ج).
(١٠) الشرح الكبير ١١/٢٤٧ ـ روضة الطالبين ٥/١٨.
(١١) الشرح الكبير ١١/٢٤٧ ـ روضة الطالبين ٥/٦.
(١٢) الشرح الكبير ١١/٢٤٦ ـ روضة الطالبين ٥/٦.
(١٣) المصدران السابقان.
(١٤) في (ب) من.

ليس عليه حفظ بهيمة الغير عن الزرع[1]، قال وأفتى به البغوي وهذا أصح.

الركن الثاني: الموجب فيه[2] وهو كل مال معصوم[3] ينقسم إلى حيوان وغيره[4]. والحيوان يضمن عند التلف والاتلاف بأقصى قيمته من وقت الغصب إلى تعذر المثل[5]، وفي المتقوم القيمة[6] بأقصى قيمته من يوم الغصب إلى التلف. والقول في التلف قول الغاصب على الصحيح كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير[7].

الركن الثالث: الواجب[8]، وينقسم إلى المثل والقيمة [9]. قال الرافعي[10]: وحد المثل ما تتماثل أجزاؤه في المنفعة والقيمة، وحصرهُ الكيل أو الوزن. وجاز السلم[11] فيه كالحبوب والأدهان والألبان والسمن والمخيض والخل إذا لم يكن فيه ماء، وكذا الدراهم والدنانير الصحاح[12]، فلو غصب مثلياً في وقت الرخص، ثم صار إلى وقت الغلاء أو عكسه، فليس له إذا تلف إلا المثل إن وجد. فإن لم يوجد إلا بأكثر[13] من ثمن المثل، فوجهان. جزم الشيخ أبو إسحق في التنبيه[14] بأنه يعدل إلى القيمة، وصححه [النووي][15]، وفي تصحيحه نظر. ذكره السبكي في شرحه، والمعتبر في هذه القيمة أقصى القيم من الغصب إلى المطالبة. كذا قاله الإمام والرافعي[16]، فإذا أخذ المالك أقصى القيم، ثم وجد الغاصب المغصوب وظهر على

---

(١) المصدران السابقان ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٧٩.
(٢) الشرح الكبير ١١/٢٥٦.
(٣) الشرح الكبير ١١/٢٥٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٢.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) الشرح الكبير ١١/٢٦٦ ـ روضه الطالبين ٣/١٨.
(٧) ١١/٢٨٦.
(٨) الشرح الكبير ١١/٢٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٨
(٩) الشرح الكبير ١١/٢٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٨.
(١٠) الشرح الكبير ١١/٢٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٩.
(١١) الشرح الكبير ١١/٢٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٨١.
(١٢) الشرح الكبير ١١/٢٦٩ ـ ٢٧٠، روضة الطالبين ٥/٢٠.
(١٣) سقط من (ب). (١٤) ص ٧٩. (١٥) سقط من (ب).
(١٦) الشرح الكبير ١١/٢٧٣ ـ روضة الطالبين ٥/٢٠.

المالك دين مستغرق، فالغاصب أحق بالقيمة التي دفعها لأنها عين ماله، يرجع فيها بزياداتها المتصلة دون المنفصلة[١]، والزوائد قبل دفع القيمة مضمونة على الغاصب[٢]، وبعد رفع القيمة وجهان أصحهما أنه مضمون عليه، وكذا جنايته في إباقة وهو في الرجوع أولى من المفلس، لأن هناك يحتاج إلى اختيار، وهنا بمجرد عود المغصوب ينتقص الملك في القيمة التي أخذها، فلو تلفت القيمة في يد المالك، رجع الغاصب بمثلها[٣]. وهل يبرأ الغاصب من أجرة المغصوب من حين غرم القيمة إذا قلنا يملكها المغصوب منه، وجهان. قال أصحهما لا إذا كان موضعه مجهولاً، فإن كان موضعه معلوماً، لم يبرأ وجهاً واحداً على ما قاله القاضي حسين لأنه في يده حكماً، وتمكن من تسليمه.

ولو ادَّعى المغصوب منه أَنَّ قيمةَ ما اغتصبه ألف، وقال الغاصب بل خمسمائة، ثم إن المالك أقام بينة شهدت أن قيمته أكثر من خمسمائة، نقل الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي رحمه الله أنها لا تسمع[٤].

ونقل الرافعي[٥] عن الأكثرين أنها تسمع[٦]، ولو اختلفا في الثياب التي على العبد المغصوب، فقال كل منهما هي لي. فالقول [قول][٧] الغاصب قطعاً[٨] لأن يده على المغصوب وثيابه، وكذا في عيب خلقي على المذهب[٩].

وفي العيب الحادث قولان أصحهما عند الرافعي[١٠] أن[١١]القول قول المالك.

---

(١) مغني المحتاج ٢/٢٨٣ ـ روضة الطالبين ٥/٢٧.
(٢) روضة الطالبين ٥/٢٧.
(٣) روضة الطالبين ٣/٢٧.
(٤) الشرح الكبير ١١/٢٨٧ ـ روضة الطالبين ٥/٢٨.
(٥) الشرح الكبير ١١/٢٨٧ ـ روضة الطالبين ٥/٢٨.
(٦) قالوا فائدة السماع أن يكلف الغاصب الزيادة على الخمسمائة إلى حد لا تقطع البينة بالزيادة عليه. المصدران السابقان.
(٧) سقط من (ب).
(٨) الشرح الكبير ١١/٢٨٨ ـ روضة الطالبين ٥/٢٩.
(٩) الشرح الكبير ١١/٢٨٧ ـ روضة الطالبين ٥/٢٨.
(١٠) الشرح الكبير ١١/٢٨٧ ـ روضة الطالبين ٥/٢٨ ـ مغني المحتاج ٢/٢٨٧.
(١١) سقط من (ب).

وتبعه الشيخ تقي الدين السبكي في شرحه.

ويلزم الغاصب أن يرد مثل كيله أو وزنه، فإن لم يسلم المثل بعد [أن][1] تلف المغصوب حتى فقد المثل، أخذت القيمة. وفي القيمة المعتبرة أحد عشر وجهاً[2]. قال الرافعي[3] ـ رحمه الله ـ أصحها أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم الأعواز. والثاني[4] الأقصى من يوم الغصب إلى التلف، والثالث[5] أقصاها من التلف إلى الأعواز، والرابع[6] أقصاها من الغصب إلى يوم القيمة والمطالبة بها، والخامس[7] الأقصى من الأعواز إلى المطالبة، والسادس [8] الأقصى من وقت التلف إلى طلب القيمة، والسابع[9] قيمة [يوم][10] التلف، والثامن[11] أن الاعتبار بيوم الأعواز، والتاسع[12] يوم المطالبة، والعاشر[13] قيمة يوم[14] الأعواز [حيث][15]! انقطع من جميع البلاد، فإذا انقطع من هناك فقط، فقيمة يوم الحكم. والحادي عشر[16] قيمة يوم أخذ القيمة، لا يوم المطالبة، فإن أتلفه بغير حق والصورة بحالها، فعلى الوجه الثاني قيمة يوم الإتلاف، وعلى الأول والثالث أقصى القيم من الإتلاف إلى الأعواز، وعلى الرابع من الإتلاف إلى التغريم[17]، قال[18] والقياس عود الأوجه الباقية، فإن أتلفه والمثل مفقود، فالقياس أن يقال: على الأوجه الثلاثة الأوائل، والسابع والثامن قيمة يوم الإتلاف، وعلى الرابع والخامس والسادس أقصى القيم من الإتلاف إلى التغريم، وعلى التاسع قيمة يوم التغريم، وعلى العاشر إن كان مفقوداً

---

(١) سقط من (ب).
(٢) الشرح الكبير ١١/٢٧١ ـ روضة الطالبين ٥/٢٠.
(٣) ١١/٢٧٢ ـ روضة الطالبين ٥/٢٠.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) سقط من (ب).
(١١) المصدران السابقان.
(١٢) المصدران السابقان.
(١٣) الشرح الكبير ١١/٢٧٤ ـ روضة الطالبين ٥/٢٠.
(١٤) سقط من (ب).
(١٥) وفي (ب) حتى.
(١٦) المصدران السابقان.
(١٧) الشرح الكبير ١١/٢٧٤ ـ روضة الطالبين ٥/٢١.
(١٨) الرافعي ١١/٢٧٤ ـ روضة الطالبين ٥/٢١.

في جميع البلاد، فيوم الإتلاف، وإلا فيوم التغريم[١]، وقد أقره على هذا النووي في الروضة[٢] من غير زيادة له، ولو غصب شيئاً ثم وجد الغاصب في غير بلد الغصب، فإن كان لنقله مؤنة والقيمة في البلدان سواء، فله مطالبته بمثله. وإن اختلفت[٣] فالمغصوب منه بالخيار، إن شاء أخذ قيمته بقيمة بلد الغصب، وإن شاء صبر حتى يأخذه ببلد الغصب، فإن أخذ القيمة وعاد، فإن كان المغصوب باقياً، رد القيمة وأخذه، وإن كان تالفاً، وجب له مثله[٤] إن كان له مثل ورد القيمة، فإن لم يكن له مثل، فقيمته أكثر ما كانت ولا يملك الغاصب ذلك. ولو غصب ديناراً فصالح على أكثر منه أو صالح عنه بعوض مؤجل، لم يصح لأن الواجب القيمة.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من غصب شيئاً، وجب عليه رَدُّهُ مع زوايده الحادثة، ولا شيء للغاصب في الآثار المحضة كالقصارة لأنه عمل في ملك[٥] غيره[٦]. وهذا جار في كل أثر، بل عليه رده إن أمكن مثل اللبن[٧] يرد طيناً، والصيغة نقرة. وإن زادت العين المغصوبة. ويستحق في العين، فإن زادت، اشتركا فيه كما إذا صبغه[٨] بصبغة، وإن نقصت العين المغصوبة، لزمه أَرْش النقص، إلا في مسائل:

منها: إذا غصب جارية مفرطة السمن، فهزلت عند الغاصب بعض هزال، ولم ينقص شيء من قيمتها، ردها على المالك ولم يضمن شيئاً لذلك الذاهب[٩].

ذكره البندنيجي في تعليقه، قال لأن نقصان السمن لا يضمن بالمقدور[١٠]؛ وإنما يجب فيه ما نقص لنقصانه، وهذا بخلاف ما إذا غصب شجرة، فذهب ورقها ثم اخضرت وأورقت كما كانت من غير نقص، لزمه رد الأول أي الذاهب من الورق[١١] وإن أخلف بخلاف شعر الجارية لأنه غير متقوم، وإنما يغرم أرش

---

(١) المصدران السابقان. (٢) ٥/٢٠، ٢١. (٣) وفي (ب) تلفت.
(٤) الشرح الكبير ١١/٢٧٦، ٢٧٧ - روضة الطالبين ٥/٢٢.
(٥) وفي (ب) بلد. (٦) وفي (ب) بالتعدي.
(٧) وفي (ب) إن أمكن. (٨) وفي (ب) غصبه.
(٩) الشرح الكبير ١١/٣٠٥ - روضة الطالبين ٥/٤١.
(١٠) الشرح الكبير ١١/٣٠٩ - روضة الطالبين ٥/٤٤ - مغني المحتاج ٢/٢٩٠.
(١١) الشرح الكبير ١١/٣٠٩ - روضة الطالبين ٥/٤٤ - مغني المحتاج ٢/٢٩٠.

النقص، وقد زال[١].

فإن قال قائل هلّا قلتم إنه مضمون عليه لنقصانه وإن لم ينقص لنقصانه شيء، هلّا قلتم يلزمه الذاهب كما قلتم فيما إذا غصب عبداً قيمته ألف فحصاه فصار يساوي ألفين، فإنه يلزمه رد قيمة الفائت إلى السيد معه، وإن كان قد زاد بالجناية[٢]، وإلا فما الفرق؟.

قيل الفرق بينهما أن في الخصيتين أرشاً مقدراً، والأرش إن كان مقدراً بالجناية، لم تعتبر فيه الزيادة والنقصان، ألا ترى أنه لو قطع أصبع عبد فنقص لذلك نصف القيمة، لم يكن عليه إلا المقدر في الإصبع وإن كان النقص أكثر منه، فكذلك في الخصيتين، وليس كذلك في مسألتنا لأنه إنما يضمن ما نقصت بنقصان السمن، فإذا لم يكن هناك نقص، لم يجب عليه شيء، فدل على الفرق بينهم[٣].

وأوجب مالك ـ رحمه الله ـ في قطع ذنب حمار القاضي تمام القيمة لعلة عدم إصلاحه له بعد.

ومنها: إذا غصب غزلاً فنسجه، فزادت قيمته ثم نقضه بأمر المالك فنقصت قيمته عن قيمة الغزل، غرمه ولا يغرم ما زاد بالنسج لأن المالك أمره بنقضه[٤]، فإن لم يأمره ولكن فعل ذلك بأمر نفسه، لزمه[٥].

ولو اشترى شيئاً في الذمة ثم غصب نقداً وسلمه في قيمته، ثم باع ذلك الشيء فربح فيه، فالجديد أن ذلك الربح للغاصب، لصحة العقد[٦]. وان كان التسليم فاسداً والقديم خلافه[٧].

---

(١) الشرح الكبير ١١/٣٠٩ ـ روضة الطالبين ٥/٤٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩٠.

(٢) روضة الطالبين ٥/١٣.

(٣) وفي (ب) زيادة، ولو غصب كلباً أو صقراً، فأصطاد به. ففي صيده وجهان أصحهما بخلاف ما إذا غصب عبداً فاصطاد، فالصيد للمالك ويجب على الغاصب.

(٤) الشرح الكبير ١١/٣٠٢ـ روضة الطالبين ٥/٤٦.

(٥) الشرح الكبير ١١/٣١٢ ـ روضة الطالبين ٥/٤٦.

(٦) روضة الطالبين ٥/٥٩.

(٧) والقديم أن بيعه والشراء بعينه ينعقد موقوفاً على إجازة المالك، فإن أجاز فالربح له. روضة الطالبين ٥/٥٩.

ومنها: إذا غصب شيئاً وخلط بأجود منه وهو ممن لا يتميز، فللغاصب إعطاء القيمة، ولا يكلف الأخذ منه[١].

ومنها: إذا غصب خيطاً وخاط به جراحة آدمي محترم وخيف من نزعه، تلف ذلك العضو. لم يلزمه رده[٢]. وكذا إن خاط به ثوبه وصار في حكم التالف، لم يلزمه الرد، بل القيمة[٣].

ومنها: إذا غصب حربي مال مثله ثم أسلما أو المتلف، ففي الضمان وجهان أصحهما لا ضمان[٤].

ومنها: الخمرة المحترمة[٥] إذا غصبت من مسلم وأريقت، فلا رد[٦]. ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه في الثياب الذي على العبد المغصوب، فالقول قول الغاصب قطعاً[٧] لأن يده على المغصوب وثيابه، فلو كان المغصوب حراً صغيراً، فإن قلنا يد الغاصب على الثياب الذي عليه، فالقول قوله وإلا فالقول قول الولي ولا يمين عليه وينتظر بلوغ الصبي.

وكذا يصدق في عيب خلقي وفي العيب الحادث بصدق المالك بيمينه ولم يذكر النووي فيه خلاف[٨]. وقال الشيخ أبو حامد: الظاهر أن القول قول الغاصب، ولو ادعى المالك أنه كان[٩] كاتباً وقال الغاصب خلافه، صدق الغاصب في [الأصح][١٠].

أو خمراً محترمة ادعى المالك تخللها، فالقول قول الغاصب بيمينه[١١] ولو

---

(١) الشرح الكبير ١١/٣٢٢ - روضة الطالبين ٥/٥٢.
(٢) الشرح الكبير ١١/٣٢٧ - روضة الطالبين ٥/٥٦.
(٣) الشرح الكبير ١١/٣٢٧ - روضة الطالبين ٥/٥٥.
(٤) مغني المحتاج ٢/٢٧٧.
(٥) المحرمة في ب. والخمر المحرمة هي التي عصرت لا يقصد الخمرية.
(٦) الشرح الكبير ١١/٢٥٨ - ٢٥٩، روضة الطالبين ٥/١٧.
(٧) تقدم.
(٨) تقدم. وانظر روضة الطالبين ٥/٢٨.
(٩) سقط في (ب).
(١٠) الشرح الكبير ١١/٢٨٩ - روضة الطالبين ٥/٢٨.
(١١) الشرح الكبير ١١/٢٨٨ - روضة الطالبين ٥/٢٨.

ادعى المالك أن الطعام المغصوب منه كان جديداً، وادعى الغاصب أنه كان عتيقاً، صدق الغاصب بيمينه[1] ولو استأجر داراً وللآجر فيها متاع على أن يحفظه له المستأجر، فجاء ظالم ومنع المستأجر من الدخول فيها وأسكنها غيره، فسرق المتاع.

قال البغوي في فتاويه، لا ضمان على أحد[2].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

المغصوب المثلى إذا أتلفه الغاصب، ضمنه بمثله. وإن كان متقوماً ضمنه بالقيمة[3][4]، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أتلف حلياً من ذهب أو فضة أو آنية وجوزنا اتخاذها، فوجوه أصحها في الشرح[5] وفاقاً للعراقيين ضمان الكل بنقد البلد وإن كان من جنسه[6]، ولا ربا. كما تقدم لاختصاصه بالعقود.

والثاني[7]: يضمن الصنعة بنقد البلد كما لو أتلفها منفردة، والعين بمثلها.

والثالث[8]: يضمن الصنعة بغير الجنس وافق نقد البلد أم لا، والعين بجنسها.

والرابع[9]: يضمن الكل بغير الجنس تحرزاً عن الربا.

قال الرافعي[10]: والترتيب الأحسن ما في التهذيب، أن الصنعة متقومة، وفي الوزن خلاف السبيكة[11] إن جعل بمثلها، فقيل: يضمن الكل بغير الجنس

---

(١) فإن نكل حلف المالك ثم له أخذ العتيق لأنه دون حقه.
الشرح الكبير ١١/٢٨٨ - روضة الطالبين ٥/٢٩.

(٢) مغني المحتاج ٢/٢٧٦.

(٣) سقط في (ب). (٤) تقدم.

(٥) ١١/٢٧٩ - روضة الطالبين ٥/٢٣.

(٦) سقط في (ب). (٧) المصدران السابقان.

(٨) المصدران السابقان. (٩) المصدران السابقان.

(١٠) الشرح الكبير ١١/٢٨٠ - روضة الطالبين ٥/٢٣.

(١١) وقال في الروضة ٥/٢٤. ولو أتلف ما لا صنعة فيه كالتبروالسبيكه، فإن قلنا هو مثلي، ضمن مثله وإلا =

وأصحها[1] ضمان الوزن بالمثل، والصنعة بنقد البلد جانس أم لا.

المسألة الثانية: حبة الحنطة إذا أخذها آخذ من صبرة بغير إذن مالكها، وجب عليه ردها. فإن تلفت فلا ضمان على الآخذ بمثل ولا قيمة، كما ذكره في الروضة خلافاً للقفال.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

يجبُ على الغاصب رَدُّ ما غصب على مالكه في الحال، ويتأكد الرد بالطلب، إلا في مسائل:

منها: ما إذا غصب ساجة وبنى عليها وتعفنت، ثم طلبها المالك، لا يجاب لذلك[2]. ولزم الغاصب أقصى القيم دون أخذ العين لأنها صارت في حكم التالف.

ومنها: إذا غصب ساجة وأدرجها في سفينة وهي في لجج البحر وفيها نفس محترمة أو مال محترم، لا يجاب لذلك في الحال[3]. إن خيف هلاكه بأخذها أو تلف المال كما في المحرر، قال في الروضة[4] وصححه الأكثرون لسهولة الصبر إلى بلوغ الشط.

ومنها: إذا ابتلع شخص جوهرة بحضور مالكها، ثم مات ودفن، ثم طلب المالك عين ماله، لايجاب لذلك إذا ضمن الوارث القيمة.

ومنها: الخمر والخنزير، ولا يضمنان لمسلم ولا لذمي[5].

ومنها: إذا غصب أم ولد فضاعت عنده، غرم قيمتها للحيلولة، ثم مات

= فوجهان. أحدهما: يضمن قيمته بنقد البلد سواء كان من جنسه أم لا، كسائر المقومات، والثاني أن الجواب كذلك إلا إذا كان نقد البلد من جنسه، وكانت القيمة تزيد على الوزن، فحينئذ يقوم بغير الجنس ويضمن به.

(١) المصدران السابقان.

(٢) الشرح الكبير ١١/٣٢٦ ـ روضة الطالبين ٥/٥٤.

(٣) الشرح الكبير ١١/٣٢٦ ـ روضة الطالبين ٥/٥٥.

(٤) ٥/٥٥.

(٥) الشرح الكبير ١١/٢٥٨ ـ روضة الطالبين ٥/١٧.

المالك، عتقت واسترد الغاصب ما أخذ منه أو بدله، وكذا إن أعتقها السيد، وقال أبو عاصم العبادي لا يرجع عند موت السيد ويرجع إذا أعتق، وليس للمالك تكليف الغاصب الرجوع عن بدل المغصوب إذا تلف إلى بلد الغصب، بخلاف ما إذا كان المغصوب موجود بعينه، والفرق بينهما أن العدوان حصل في عينه دون بدله، قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي. ولو قيل بأن الغاصب يرجع بالبدل، لم يبعد لأنه وجب عليه بسبب عدوان لم يكن له.

ولو غصب ثوباً قيمتُهُ عشرة فاستعمله وأبلاه، فصار يساوي خمسة، ثم ارتفعت الأسواق فصار يساوي عشرة من قيمته صحيحاً فصارت الجملة)[1] الآن عشرين[2]، قال ابن الحداد[3]: يرد معه عشرة، وقال الجمهور: يرد الخمسة الناقصة[4]. ولو أقر بغصب مال غائب، لم يكن للحاكم حبسه لأن الحاكم ليس له المطالبة بمال الغائبين، ولو أحضرها الغاصب إلى عند الحاكم عند تعذر المالك، وجب على الحاكم الأخذ على الأصح. فلو أخذ الحاكم المغصوب من الغاصب ليحفظه للمالك، هل يبرأ الغاصب من الضمان أم لا، فيه وجهان قال الرافعي: ظاهر القياس منهما البراءة[5]لأن القاضي يده ثابتة على يد المالك.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

خمور أهل الذمة لا تراق عليهم[6]، إلا في مسألة: وهي ما إذا تظاهروا بشربها أو بيعها[7]. فإن لم يظهروها وأخذها آخذ منهم، وجب عليه ردها إن كانت باقية، وإن أخذت من مسلم، لم يجب عليه ردها[8] ويستثنى من رد الخمر ما إذا كانت محترمة، وجب ردها على الصحيح[9].

(١) سقط من (أ)، وأثبتناه من (ب)، (ج).
(٢) وفي الروضة عشرة.
(٣) الشرح الكبير ٢٩٣/١١ ـ روضة الطالبين ٣٢/٥.
(٤) الشرح الكبير ٢٩٣/١١ ـ روضة الطالبين ٣٢/٥.
(٥) الشرح الكبير ٣٥٩/١١.
(٦) الشرح الكبير ٢٥٨/١١ ـ روضة الطالبين ١٧/٥.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) المصدران السابقان.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس للغاصب حق فيما اغتصبه، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا غصب فرساً وقاتل عليها في الغزو واستحق الغاصب ما يسهم لها في أصح الوجهين دون المالك لأن الغاصب هو الذي أحضرها وشهد بها الوقعة، فإن كان المالك حاضراً أو ضاع منه في محل الغزو، فأخذه غيره وقاتل عليه، فسهمه لمالكه.

المسألة الثانية: جلد الميتة إذا اغتصبه شخص ثم دبغه، كان للغاصب، لأنه كان حين الغصب ليس بمال[1]، والصحيح أنه للمالك.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

من غصب شيئاً فتلف عنده، غرم أقصى القيم فيه كما تقدم، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا غصب حراً ومعه مال فتلف عند الغاصب، لم يضمنه، قيل فما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا غصب عبداً ومعه مال، فتلف ذلك المال، ضمنه الغاصب[2]؟ والفرق بينهما أن الحر لا تثبت يد الغاصب عليه وقد تلف ماله تحت يده، فلهذا لم يضمن. وليس كذلك العبد لأن يد الغاصب عليه وعلى المال الذي معه، بخلاف الحر لأن ماله تحت يده، ويؤكد ذلك ما قاله القاضي أبو علي في تعليقه في باب السرقة أن من سرق حراً على بعير من حرزه ومعه مال وهو نائم عليه، لا ضمان عليه[3] ولا قطع، ولو كان عبداً بالصفة، كان عليه الضمان والقطع[4]، فدل على ما قلناه، فإن قال قائل قد قلتم إن الغاصب إذا غصب شيئاً، وجب عليه رده، وإن نقص عنده، لزمه الأرش، هلاّ قلتم هذا في المفلس إذا جنى على العين المبيعة فنقصت عنده أنه يلزمه الأرش، وإلا فما الفرق: ـ قلنا الفرق بينهما أن المفلس يضمن العين بالثمن والغصب يضمن بأقصى القيم، وما كان مضموناً بالثمن لا يضمن فيه أرش الجناية كالبائع إذا جنى على المبيع قبل القبض، وليس كذلك في

---

(١) المهذب ١/٣٧٤ ـ روضة الطالبين ٥/٤٥ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩١.

(٢) المهذب ١/٣٧٤.

(٣) روضة الطالبين ١٠/١٣٨، ١٣٩.

(٤) روضة الطالبين ١٠/١٣٩.

الغاصب لأن العين مضمونة عليه بالقيمة، فلهذا لزمه أرش الجناية، فدل على الفرق بينهما، ولو أمر الغاصب رجلاً بإتلاف المغصوب ففعل جاهلاً بالغصب قال النووي في الروضة[1]: المذهب القطع بالاستقرار على المتلف[2] بخلاف الأكل.

المسألة الثانية: إذا غصب كشباً نطاحاً أو ديكاً هراشاً، وجب قيمته غير هارش وناطح لأن الزيادة بسبب ذلك حرام[3]. قاله القاضي في فتاويه.

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

المثلي لا يضمن بمتقوم مع وجوده، إلا في مسألة: وهي ما إذا غصب رطباً، وقلنا إنه متقوم، فاتخذ منه تمراً أو تلف عنده وزادت قيمة المتقوم على المثلي، فالأشبه من كلام بعض الأصحاب أن عليه قيمته[4] كيلا تضيع الزيادة والثاني لزوم المثل مطلقاً. وقال الغزالي: يخير بينهما[5].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

ليس للشريك إجبار شريكه على بيع عين مشتركة، إلا في مسألة: وهي ما إذا غصب ثوباً وصبغه بصبغة وأراد مالك الثوب بيع ثوبه، أجبر الغاصب على ذلك لأنه متعد وليس له أن يضر بالمالك. كما ذكره صاحب المهذب[6] والتهذيب، وبه أجاب الغزالي، وفي النهاية المنع قياساً على سائر الشركاء، وليس للغاصب إجبار المالك على البيع في الأصح، وليس لأحدهما أن ينفرد ببيع ماله في الأصح بناء على الخلاف في بيع بيت لا ممر له.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

كل يد مترتبة على يد الغاصب، يد ضمان[7]. معناه أن للمالك مطالبة من

---

(1) ٥/١١.
(2) لأنه حرام.
(3) روضة الطالبين ٢/٤٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩٠.
(4) روضة الطالبين ٥/٢٤ ـ الشرح الكبير ١١/٢٨١.
(5) المصدران السابقان.
(6) المهذب ١/٣٧٢.
(7) الشرح الكبير ١١/٢٥٢ ـ روضة الطالبين ٥/٧.

شاء، إلا في مسائل:

منها: إذا زوج الغاصب الجارية المغصوبة، فماتت عند الزوج، قال البغوي: المذهب القطع بعدم مطالبة الزوج[1].

ومنها: الحكام وامناؤهم[2]؛ فإنهم لا يضمنون لوضعها على وجه الخط والمصلحة.

ومنها: ما لو انتزع من الغاصب ليرد، فإنه لا يضمن إن كان الغاصب حربياً أو عبد المغصوب منه، وكذا غيرهما على وجه.

ولو وطىء الغاصب المغصوبة أو المشتري منه، فإن تكرار الوطىء مرات مع العلم، غير مطاوعة. ففي المسألة وجهان أصحهما[3] يجب لكل مهر. وإن وطىء مرة عالماً ومرة جاهلاً، وجب مهران كما جزم به الرافعي[4]. وإن وطىء مرات جاهلاً، لم يجب إلا مهراً واحد لأن الجهل نسبة واحدة مطردة، فأشبه الوطىء في النكاح الفاسد[5] ولو ادعت الموطوءة أنه أكرهها، وأنكر الواطىء وادعى المطاوعة، ففي المصدق منها قولان في الحاوي، كما لو اختلف صاحب الدابة وراكبها كما قدمناه.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

إذا تلفت العين المغصوبة عند الغاصب أو من هي تحت يده أو غيرهما، لزمه الضمان وإن جهل الغصب، وإذا غرم لم يرجع على الأول، فإن غرم المالك الأول، رجع على الثاني بما غرم[6]، إلا في مسائل:

منها: ما إذا كانت يَدُهُ عليه يَدَ جناية فكالوديعة فلا ضمان عليه.

---

(١) الشرح الكبير ٢٥٣/١١ ـ روضة الطالبين ١٠/٥.
(٢) وفي (ب) وأمثالهم.
(٣) الشرح الكبير ٣٣٢/١١ ـ روضة الطالبين ٦١/٥ ـ مغني المحتاج ٢٩٣/٢.
(٤) الشرح الكبير ٣٣٢/١١ ـ مغني المحتاج ٢٩٤/٢.
(٥) الشرح الكبير ٣٣٢/١١ ـ روضة الطالبين ٦١/٥.
(٦) روضة الطالبين ٩/٥.

ومنها: ما لو صال المغصوب عليه فقتله للدفع، فإنه متلف نفسه، فلا ضمان[1].

ومنها: ما لو غصب شاة وأمر القصّاب بذبحها جاهلاً بالحال، فلا ضمان عليه وضمان النقص على الغاصب[2]، فيرد اللحم مع أرش النقصان ولا يلزمه مثل الحيوان ولا قيمته، كما ذكره الرافعي[3].

ومنها: إذا زوج المغصوبة، فتلفت عند الزوج، فلا ضمان عليه على المذهب[4]. ولو تزوجها المالك جاهلاً فتلفت عنده، لا ضمان[5]. فإن حملت منه، نفذ استيلاده وبرىء الغاصب على المذهب[6].

ولو غصب صاعاً من زيت فغلاه، فنقص نصفه ولم ينقص من قيمته شيء، لزمه رده، وما نقص منه في أصح الوجهين أو عكسه، رده مع الأرش[7]، وإن نقص منه ومن قيمة الباقي شيء وكان أكثر من قيمة الناقص ردهما بخلاف ما إذا غصب عصيراً فغلاه فنقص نصفه ولم تنقص قيمته، لم يلزمه رد الناقص لأن الذاهب من العصير ماء، والذاهب من الزيت زيت، فلزمه رده[8].

ولو غَصَبَ جاريةً ناهداً فتدلى نهدها أو شابا أو[9] أمرد، فالتحا، ضمن النقصان فيه[10].

ولو غصب عنبراً أو مسكاً أو غيرهما مما يقصد شمه، ومكث عنده. لزمه أجرته كالثوب والعبد ونحوهما. ذكره في الروضة[11] من زياداته.

ولو غصب جلداً غير مدبوغ، فادعى المالك أنه مذكى والغاصب أنه ميتة،

---

(١) تقدم.
(٢) الشرح الكبير ١١/٢٥٤ ـ روضة الطالبين ٥/١٠.
(٣) الشرح الكبير ١١/٢٥٤.
(٤) تقدم.
(٥) روضة الطالبين ٥/١١ ـ الشرح الكبير ١١/٢٥٥.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) الشرح الكبير ١١/٣٠٦ ـ روضة الطالبين ٥/٤٢.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) سقط في (ب).
(١٠) الشرح الكبير ١١/٣٥٧ ـ روضة الطالبين ٥/٦٦.
(١١) ٥٠/٦٨

صدق الغاصب[1]، فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا أراق ماء عنب واختلف في تخمره، فالقول قول المالك. قيل الفرق بينهما أن الأصل في العنب بقاؤه على الطهارة بخلاف جلد الميتة، فإن الأصل بقاؤه على النجاسة، فدل على الفرق بينهما.

ولو غصب ثوباً فنجسه أو تنجس عنده، لم يجز له تطهيره، وليس للمالك أن يكلفه تطهيره[2]، ويلزم الغاصب مؤنة التطهير ويضمن ما نقص من القيمة[3].

ولو اشترى داراً فهدمها وبناها ثم تبين أنها مغصوبة بعد تلف ما هدهمه منها، لزمه قيمة البناء الذي هدمه، وذلك بأن تقوم الدار كلها مع العرصة ثم تقوم العرصة وحدها، فيلزمه ما بين القيمتين، كما ذكره المحاملي، ولا يرجع بذلك على الغاصب قطعاً وتجب عليه أجرة الدار من الغصب إلى الهدم وأجرة العرصة من الغصب إلى الرد كما قاله الشيخ أبو حامد وكل من أثبتت يده على يد الغاصب، فهو كالمشتري فيما ذكرناه.

القَاعِدَةُ الحَادِيَةَ عشَرَةَ:

غصب كل ماء محترم حرام، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا غصب علفاً بسبب دابة لضرورة احتياجها إليه[4] وعدم احتياج المالك ومنعه من البيع والهبة، ولم يجد المالك غيره فعلفها به، جاز الغصب.

المسألة الثانية: ما إذا غصب خيطاً لجراحتها كذلك، ذكره النووي في الروضة[5]، أخر باب النفقات.

القَاعِدَةُ الثانِيَة عَشَرَة:

من غصب مالاً ثم رده عليه، برىء من ضمانه إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا غصب لقطة من ملتقطها، ثم ردها إليه، لم يبرأ.

---

(١) لأن الأصل عدم التزكية. مغني المحتاج ٢/٢٩١.
(٢) الشرح الكبير ١١/٣٥٨ ـ روضة الطالبين ٥/٦٧.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٩/١٢٠.
(٥) ٩/١٢٠.

المسألة الثانية: إذا غصب من مستعير أو مستام ثم رد إليه ما اغتصبه، ففي الروضة وجهان. إحداهما: أنهما ضامنان[1]، والثاني يبرأ الغاصب دون الأول. ولو غصب ثوباً قيمته عشرة، فصارت بالرخص درهماً، ثم لبسه فأبلاه فصارت نصف درهم فرده، لزمه خمسة لأن الناقص باللبس نصف الثوب، والخمسة نصف أقصى قيمة الثوب، والنقصان الباقي وهو أربعة ونصف بالرخص، فلا يضمن[2] ويجب مع الخمسة المذكورة أجرة اللبس، وهذا تفريع على الجمع بين الأرش والأجرة، فإن لم يجمع بينهما فالواجب أكثر الأمرين من الخمسة وأجرة المثل، ولو رأى لقطة فوضع رجله عليها، لم يضمن. فإن تحامل عليها ضمن، وحكى السبكي في شرحه لمنهاج النووي عن مجرد أن نقل مال الغير سبب في الضمان حتى لو حمل متاعاً ثم وضعه في مكانه في الحال فتلف، ضمنه إلا إذا وضعه بين يدي المالك فيبرأ، وقال القاضي حسين فيمن رفع كتاب إنسان[3] من بين يديه بقصد نظره، ورده في الحال، لم يضمن. فإن خطا به خطوات، ضمن، قال: والمسألتان يحتاجا إلى فارق والظاهر أن مبناه على العرف في الكتاب غالباً.

---

(١) مغني المحتاج ٢/٢٧٧.

(٢) الشرح الكبير ١١/٢٩١ ـ روضة الطالبين ٥/٣١.

(٣) وفي (ب) أستاذ.

كتاب الشُّفْعَةِ(١)

الأصل فيها من السنة ما رواه أبو داود في سننه عن مَعْمَر عن الزهري عن أبي سالم عن جابر أنه قال: إنما جَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ الشُّفْعَةَ فِيمَا لَمْ يُقسمْ، فَإِذَا وَقَعَتْ الحُدُودُ وصُرِفَتْ الطُّرُقُ، فَلاَ شُفْعَةَ(٢).

قال القاضي أبو علي ـ رحمه الله ـ ولا خلاف بين المسلمين فيها(٣)، والأشياء على ثلاثة أضرب:

منها: ما تجب فيه الشفعة مقصودة متبوعة.

ومنها: ما لا تجب فيه الشفعة بحال، وما تجب فيه الشفعة على وجه التبع ما تجب فيه متبوعاً.

---

(١) بضم الشين وإسكان الفاء، وحكي ضمها.

وهي لغة مأخوذة من الشفع بمعنى الضم على الأشهر، من شفعت الشيء ضممته، ومنه شفع الآذان.

وسميت بذلك لضم نصيب الشريك إلى نصبه.

وشرعاً حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. مغني المحتاج ٢/٢٩٦ ـ الجمل على المنهج ٣/٤٩٧ ـ نهاية المحتاج ٥/١٩٤.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب البيوع/باب: بيع الشريك من شريكه ٤/٤٠٧ (٢٢١٣). وفي باب: بيع الأرض والدور ٤/٤٠٨ (٢٢١٤).

وفي باب الشفعة فيما لم يقسم ٤/٤٣٦ (٢٢٥٧).

(٣) إلا ما حكاه الرافعي في الشرح الكبير عن جابر بن زيد من التابعين، وقال الدميري: ولعل ذلك لم يصح عنه.

الشرح الكبير ١١/٣٦٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩٦.

فأما ما تجب فيه مقصودة متبوعة، فالعقار والعراص والأراضي والدور ونحوها. لما روى جابر أن النبي ﷺ قال: «الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شَرِيكٍ رَبْعٍ أو حَائِطٍ، ولا يَحِلُ له أن يَبِيعَهُ حَتَى يَعْرِضَهُ على شَرِيكهِ، فَإنْ بَاعَهُ، فَشَرِيكُه أَحَقُّ بِهِ»[١].

وأما ما لا تجب فيه الشفعة تبعاً[٢]، فلا تجب فيه متبوعاً، فالبناء والنخيل والشجر وما شابهه، هذا من الأصول الثابتة. فإذا أفرد بعضها بالعقد، لم تجب فيه الشفعة على الصحيح[٣]، فإن باع[٤] الأرض وباعها معها، ثبتت الشفعة في الأرض وفيها على وجه التبع[٥]، فإن كان في الشجرة ثمرة وشرطت في البيع، لم تجب الشفعة[٦] في الثمار. فكذلك في الزرع وكل ما ليس بأصل ثابت فيها.

قال: ووافقنا أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ في هذا كله دون الثمرة والزرع، فقال: تجب فيها على سبيل التبع وهو مردود بما تقدم من حديث جابر، فدل على ما قلناه. قال: وقد اختلف قول الشافعي ـ رحمه الله[٧] ـ في أن الكافر هل يستحق الشفعة على المسلم، وعكسه[٨].

وذهب أحمد والشعبي[٩] إلى أنه لا شفعة لذمي على مسلم، بدليل قوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾[١٠].

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة/باب: الشفعة ٣/١٢٢٩ (١٣٤/١٦٠٨) (١٣٥/١٦٠٨). والربع بفتح الراء وإسكان الباء، والربع الدار والمسكن ومطلق الأرض، وأصله المنزل الذي كانوا يرتبعون فيه، والربعة تأنيث الربع.
شرح مسلم للنووي ١١/٤٥.

(٢) وفي (ب) زياد، وأما ما لا تجب فيه الشفعة بحال كالأمتعة والثمار كلها.

(٣) روضة الطالبين ٥/٦٩ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٦٦.

(٤) سقط في (ب).

(٥) روضة الطالبين ٥/٦٩ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٦٧.

(٦) روضة الطالبين ٥/٦٩ ـ الشرح الكبير ١٠/٣٦٧ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩٧.

(٧) وفي (ب) زيادة، والإمام أحمد والشعبي في شفعة الكافر، فذهب الشافعي رحمه الله.

(٨) قال النووي رحمه الله: تثبت الشفعة للذمي على المسلم، كما ثبت للمسلم على الذمي، هذا قول الشافعي ومالك وأبي حنيفة والجمهور.
شرح مسلم ١١/٤٦.

(٩) والحسن. شرح مسلم للنووي ١١/٤٦.

(١٠) النساء. آية (١٤١).

ولما روي عنه ﷺ أنه قال: «لا شفعة لذمي على مسلم»[1]. والجواب عن ذلك الآية الكريمة وردت على العموم خصها بما ذكرنا، وهذا سبيل على ماله.

وأما الحديث فهو متأول[2] بما إذا سكت الذمي عن المطالبة، وادعى الجهالة لذلك، فإنه لا شفعة. وضابط ما يجبر على قسمته وهو الذي إذا قسم أمكن أن ينتفع به من الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة[3]، كجعل الحمام حمامين، والطاحون طاحونين وما أشبه ذلك، صح. وإطلاق النووي ـ رحمه الله[4] ـ عَدَمَ الشفعة في الحمام محمول على الحمام الصغير لأنه قال: ما لو قسم، بطلت منفعته، فاكتفى بدلالته.

وهو اسم مذكر، وله أركان ثلاثة[5].

أحدها: المأخوذ. واعتبر فيه ثلاثة شروط[6]:

---

(١) قال صاحب الارواء ٥/ ٣٧٤ منكر.
أخرجه البيهقي في السنن ٦/١٠٨، ١٠٩ ـ وأخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ١٣/ ٤٦٥ من طريق نائل بن نجيح عن سفيان عن حميد عن أنس أن رسول الله ﷺ قال: فذكره.
ولفظ الخطيب: مرة يرفعه ومرة لم يرفعه.
وهو رواية للبيهقي أورده في باب ألفاظ منكرة يذكرها بعض الفقهاء في مسائل الشفعة.
وقال عقب الحديث، قال ابن عدي: أحاديث نائل مظلمة جداً، وخاصة إذا روي عن الثوري، ثم رواه من طريق أخرى عن سفيان عن حميد الطويل عن الحسن البصري قوله موقوفاً عليه، قال البيهقي وهو الصواب. وكذلك قال الدارقطني فيما رواه الخطيب عنه. وقال وهو الصحيح.

(٢) ولا حاجة للتأويل لأنه حديث منكر. والحديث المنكر، قال الحافظ البرديجي أنه الحديث الذي ينفرد به الرجل، ولا يعرف متنه من غير روايته لا من الوجه الذي رواه، ولا من وجه آخر.
قال ابن الصلاح فأطلق البرديجي ذلك ولم يفصل، قال وعند هذا القول المنكر قسمان.
الأول: المنفرد المخالف لما رواه الثقات. والثاني: الفرد الذي ليس في راوية من الثقة والاتقان ما يحتمل معه تفرده. تدريب الراوي ١/ ٢٣٨ ـ ٢٣٩، التقييد والإيضاح ١٠٥ ـ فتح المغيث للسخاوي ١/ ١٩٠ ـ الباعث الحثيث ٢٩.

(٣) الشرح الكبير ١١/ ٣٨٣ ـ روضة الطالبين ٥/ ٧١.

(٤) الشرح الكبير ١١/ ٣٨٣ ـ ٣٨٤ ـ روضة الطالبين ٥/ ٧١ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٩٧.

(٥) الشرح الكبير ١١/ ٣٦١ ـ روضة الطالبين ٥/ ٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/ ٢٩٦.

(٦) الشرح الكبير ١١/ ٣٦٤ ـ روضة الطالبين ٥/ ٦٩.

أحدها: أن يكون عقاراً ثابتاً منقسماً، واحترز بالعقار عن المنقول، فلا شفعة فيه[١].

وأما المنقسم، ففي ضبطه أوجه أصحها أنه إن قسم أمكن الانتفاع به من الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة[٢].

الثاني: أن يبقى منتفعاً به بعد القسمة بوجه[٣].

الثالث: أن لا تنقص قيمته نقصاً فاحشاً، مثاله كأن قيمة الدار مائتين، عاد كل نصف بخمسين، لم تنقسم[٤]. وليس لشريك في سفل دون علو شفعة في علو شريكه[٥]، وقيل تثبت فيه تبعاً.

ولو كان الوصي أو القيم شريكاً للطفل، أخذ بالشفعة فيما اشترى له في أصح الأوجه لا فيما باع. وقيل يأخذ مطلقاً، وقيل بالمنع مطلقاً للتهمة، وللأب والجد الأخذ مطلقاً لقوة ولايتهما ولو فور الشفعة[٦].

ولو باع شقصاً من غرفة مبنية على سقف لأحدهما أو لغيرها، فلا شفعة. وكذا لو كان السقف مشتركاً أيضاً، فلا شفعة على الأصح إذ لا قرار لها[٧]. وللشريك الشفعة في السفل المشترك دون العلو المبني عليه غير المشترك في أصح الوجهين من الروضة[٨].

قال وهذا الخلاف جار في أرض مشتركة فيها شجر لأحدهما، فباع صاحب الشجر نصيبه من الأرض[٩].

---

(١) سواء بيعت وحدها أو مع الأرض.
الشرح الكبير ١١/٣٦٤ ـ روضة الطالبين ٥/٦٩ ـ مغني المحتاج ٢/٢٩٦.

(٢) الشرح الكبير ١١/٣٨٣ ـ ٣٨٤ ـ روضة الطالبين ٥/٧١ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٦٣٨.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) الشرح الكبير ١١/٣٧٦ ـ ٣٧٧ ـ روضة الطالبين ٥/٧٠.

(٦) روضة الطالبين ٥/٧٩ ـ الوجيز مع الشرح الكبير ١١/٤٣٣.

(٧) روضة الطالبين ٥/٧٠. (٨) ٥/٧٠.

(٩) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ١١/٣٧٨.

الركن الثاني: الآخذ وهو كل شريك بالملك[١].

فلا شفعة للجار[٢] خلافاً لأبي حنيفة[٣] رحمه الله، فإنه يحكم بالشفعة للجار الملاصق وكذا للمقابل إذا لم يكن الطريق بينهما نافذاً خلافاً للشافعي ومالك وأحمد، وهو المشهور عنه[٤].

الركن الثالث: المأخوذ منه وهو كل من تجدد ملكه اللازم بمعاوضة[٥] احتراز باللازم عن الشراء في زمن الخيار للبائع[٦].

وإن كان المشتري وحده، فطريقان[٧].

أحدهما: لا، لأن العقد بعد لم يستقر[٨].

والثاني: فيه قولان[٩] كما لو وجد المشتري بالشقص عيباً وأراد رده وقصد الشفيع أخذه، فأيهما أولى بالاجابة، وجهان أو قولان[١٠]:

أحدهما: أن الشفيع أولى بالإجابة وهو الأرجح عند الرافعي في الشرح الكبير[١١]. فإذا تقرر هذا فليس للشفيع أن يتصرف قبل القبض ولا يثبت له خيار المجلس، ولو خرج الثمن رديئاً ورضي به البائع، لم يلزم المشتري الرضاء بمثله، بل يأخذ ما وقع عليه العقد، كما نقله الرافعي[١٢] عن التهذيب وأقره عليه.

قال في الروضة[١٣]: وفيه احتمال ظاهر، وكيفية الأخذ بالشفعة بأن يقول:

---

(١) الوجيز في الشرح الكبير ٣٩٢/١١ ـ روضة الطالبين ٧٢/٥.
(٢) لخبر البخاري المارّ.
(٣) أنظر مذهب الأحناف في الشفعة في المبسوط للسرخسي ٩٠/٤ ـ ٩٥ ـ والهداية ٢٥/٤ ـ حاشية ابن عابدين ٢٢٠/٥ ـ ٢٢١ ـ بدائع الضائع ٨/٥ ـ ٩.
(٤) الشرح الكبير ٣٩٣/١١.
(٥) الوجيز في الشرح الكبير ٤٠٦/١١.
(٦) الوجيز مع الشرح الكبير ٤٠٧/١١ ـ روضة الطالبين ٧٤/٥.
(٧) الوجيز مع الشرح الكبير ٤٠٧/١١.
(٨) المصدر السابق والشرح الكبير.
(٩) المصدر السابق والشرح الكبير
(١٠) المصدر السابق. (١١) ٤١٤/١١ ـ روضة الطالبين ٧٥/٥.
(١٢) ٤٦٢/١١. (١٣) ٩٤/٥.

تملكت أو اخترت الأخذ بالشفعة وما أشبه ذلك[1]، ويشهد بـه عدلين[2] لا قـوله أنـا مـطالب بـالشفعـة على الأصـح، وبـه قـطع المتـولي كمـا ذكـره النـووي في أصـل الـروضـة [3]، ولا يكفي قـولـه شئت لأنـه ليس من الفـاظ التمليـك ولا أنـا مـطالب بالشفعة، وإن كان ابن الرفعة رجحه[4] وهو ليس بظاهر لأنه لا بد من لفظ يفيد إنشـاء التمليـك لأنه ركن في العقـد. ويشترط معـه[5] تسليم العـوض إلى المشـتري، فـإذا تسلمه أو الزمه القاضي التسليم أو رضي المشتري بذمته، ملكه الشفيع[6].

ولـو أنظره الحـاكم يومين أو ثـلاثـاً، جـاز. فـإن انقضت ولم يحضـره، فسـخ الحاكم كما قاله ابن سريج والجمهـور[7]، ولا يثبت فيها خيـار مجلس، وهو الأصـح من قول الأكثرين[8].

فإن كان الشراء بمؤجل، فهـو مخير بين التعجيـل ويأخـذ في الحال، وبين أن يصبر على المحل ويأخذ، كما نص عليه في الجـديد[9]. فلو مـات المشتري وحـل الثمن بمـوته، لم يتعجـل على الشفيع، بـل هو على خيـرته[10] ولـو مات الشفيـع، فالخيرة لوارثه وإرثهما على قدر الميراث قطعاً[11].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الشفعة تثبت لكل شريك في كل عقار، إلا في مسائل:

منها: أن ينسى المشتري قدر الثمن المبيع به ولا بينة للشفيع بذلـك، فيحلف البائع ولا شفعة.

---

(١) روضة الطالبين ٥/٨٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٠٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٠٣.
(٢) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٦٤٠ (٥٢٦).
(٣) ٥/٨٣ ـ ٨٤.
(٤) قال الزركشي ما قاله ابن الرفعة عجيب منه. ٢/٣٠٠ المنثور.
(٥) أي اللفظ.
(٦) مغني المحتاج ٢/٣٠٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٠٣ ـ روضة الطالبين ٥/٨٤.
(٧) روضة الطالبين ٥/٨٥.
(٨) روضة الطالبين ٥/٨٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٠١.
(٩) روضة الطالبين ٥/٨٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٠١.
(١٠) روضة الطالبين ٥/٨٨ ـ الشرح الكبير ١١/٤٥١.
(١١) المصدر السابق ـ الشرح الكبير ١١/٤٥١.

ومنها: إذا إشترى رجل شقصاً وطلب الشفيع الشفعة فادعى المشتري تقدم شرائه ولم يكن للشفيع بينة بذلك، فيحلف كل منهما، ولا شفعة.

ومنها: أن يشتري أجنبي من مريض شقصاً وحاباه فيه والوارث شريك، فلا شفعة له[١].

ومنها: إذا ملكه الغير بهبة، فلا شفعة إلا إذا وهب بشرط ثواب أو مطلقاً، وقلنا الاطلاق يقتضي الثواب، تثبت الشفعة على الأصح من الروضة[٢].

ومنها: إذا ملكه الوارث، فلا شفعة لشريكه[٣].

ومنها: إذا ملكه بوصية[٤].

ومنها: إذا قال لمستولدته إن خدمت أولادي شهراً، فلك هذا الشقص، فخدمتهم، ملكته ولا شفعة فيه في الأصح[٥] لأنه وصية، ذكره الشيخ تقي الدين السبكي في شرحه بخلاف ما لو اقترض شقصاً.

قال المتولي: يصح ويؤخذ بالشفعة إذا ملكه المستقرض[٦].

ومنها: إذا رد بعيب[٧].

ومنها: إذا باع الوصي أو القيم الشريك لطفله، ليس له الأخذ بالشفعة على الأصح من الروضة[٨]، بخلاف الأب والجد لوفور شفقتهما وقوة ولايتهما.

ومنها: إذا اشترى غير الشريك بكف من الدراهم لا يعرف وزنها ثم خلطها على مال مجهول القدر، فلا شفعة إذ الأخذ بالمجهول غير ممكن[٩].

---

(١) الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٤).
(٢) ٥/٧٧.
(٣) الشرح الكبير ١١/٤٢٥ ـ روضة الطالبين ٥/٧٧.
(٤) الشرح الكبير ١١/٤٢٥ ـ روضة الطالبين ٥/٧٧.
(٥) الشرح الكبير ١١/٤٣٠ ـ روضة الطالبين ٥/٧٨.
(٦) روضة الطالبين ٥/٨٧.
(٧) روضة الطالبين ٥/٧٧ ـ الشرح الكبير ١١/٤٣٤.
(٨) ٥/٧٩ روضة الطالبين. (٩) ٥/٩٢ روضة الطالبين.

ومنها: إذا رجع بإقالة، فلا شفعة[1] في شيء من ذلك وتثبت الشفعة فيما عداه، كما إذا جعل الشقص صداقاً أو أجرة أو جعالة أو رأس مال سلم أو عوض خلع أو متعة أو صلح عن دم أو مال كتابة أو قرض ملكه المقترض وما أشبه ذلك[2]. ولو وكل أحد الشريكين صاحبه في بيع نصيبه، فباعه للوكيل، أخذه بالشفعة على الأصح[3].

ومنها: إذا باع أحد الشريكين نصيبه. بشرط الخيار، ثم باع الثاني نصيبه في زمن من غير شرط، فلا شفعة في المبيع الأول للبائع الثاني لأنه زال ملكه ولا للمشتري منه، وإن كان تقدم له ملك[4].

ولو إشترى قيم المسجد شركاً في دار أو هب للمسجد ليصرف في عمارته، فللقيم الشفعة كشركة بيت المال بخلاف مستحق الوقف، فإنه لا شفعة له على المذهب لعدم ملكه[5]، ولو أصدق زوجته نصف دار شركة بينه وبين آخر، ثم طلق قبل الدخول، رجع إليه نصف ما أصدق، وهل له الشفعة في النصف الآخر أو لشريكه؟ - فيه وجهان جاريان في إفلاس المشتري أصحهما أن الشفيع أولى لسبق حقه[6].

ومنها: إذا وجد بعض ثمن الشقص، لا يأخذ بالقسط.

ومنها: إذا حط البائع عن المشتري جميع الثمن حيث يلحق الحط، صار كما لو باع بلا ثمن[7].

ومنها: إذا صححنا بيع الغائب، فخيار[8] الروية يمنع من أخذه الشفعة كخيار المجلس[9]، قاله الماوردي.

---

(١) إن قلنا إلا قاله بيع تجددت الشفعة وأخذه من البائع، وإن قلنا: فسخ لم تتجدد.
روضة الطالبين ٥/٧٧ - مغني المحتاج ٢/٢٩٩.

(٢) الشرح الكبير ١١/٤٢٨ - روضة الطالبين ٥/٧٨.

(٣) وهو قول الأكثرين لأن الموكل ناظر لنفسه يعترض على الوكيل إن قصر. روضة الطالبين ٥/٧٩.

(٤) الشرح الكبير ١١/٤١٣ - مغني المحتاج ٢/٣٩٩ - روضة الطالبين ٥/٧٥.

(٥) روضة الطالبين ٥/٧٣، ٧٤ - مغني المحتاج ٢/٢٩٨.

(٦) روضة الطالبين ٥/٧٦ - الشرح الكبير ١١/٤١٩ - مغني المحتاج ٢/٢٩٩.

(٧) الأشباه والنظائر لابن السبكي ق (١٠٤) - روضة الطالبين ٥/٩٠.

(٨) في (ب) وخيار.

(٩) والخلاف فيها طرق، وهذا الطريق الثاني القاطع بالمنع - روضة الطالبين ٥/٨٦.

ومنها: إذا باع ذمي خمراً بدراهم وقبضها، ثم اشترى بها شِقْصاً، فهل تثبت فيه الشفعة[1]؟ ـ خرجه ابن الرفعة على الوجهين في قبوله عن الدين، وهو تخريج صحيح، والصحيح أنه لا يجوز القبول ولا تثبت الشفعة.

ولو كانت داراً بين اثنين ادعى أحدهما الكل، والآخر النصف. فباعه لثالث، فطلب مدعي الكل الشفعة منه، لم يكن له شفعة، وإن كان الشريك مصدقاً له. ولو أسقط الشفيع بعض حقه، سقط كله كالقصاص. ولو عفى أحد شفيعين أخذ الآخر الجميع وإلا ترك الجميع لأن أخذ البعض إضرار. ولو صالح عنها على مال، لم يصح.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

ليس للشفيع أن يأخذ بأقل مما باع شريكه، إلا في مسألة: وهي ما إذا باع الشريك لغير شريكه من غير علمه بألف، ثم باع المشتري لآخر بخمس مائة، ثم علم الشفيع عقد المبيع[2] الثاني، فالشريك بالخيار بين أن يأخذ من الأول بألف أو من الثاني بخمس مائة.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

حق الشفيع ثابت لشريكه بما باع به دون غيره، إلا في مسائل:

منها: أن يبيع الشريك بأضعاف قيمة المبيع دراهم، ويأخذ منه[3] عرضاً بذلك الثمن الذي تراضيا عليه، ويحط على المشتري ما[4] يزيد على قدر الثمن بعد انقضاء الخيار[5].

ومنها: أن يبتاع مشتري الشقص عرضاً يساوي ثمن الشقص بأضعاف ذلك لثمن، ثم يجعل الشقص عوضاً عما لزمه. نقله النووي في الروضة[6] عن ابن سريج.

---

(١) الشرح الكبير ١١/٤٠٠ ـ روضة الطالبين ٥/٧٣.

(٢) في (ب) عند. (٣) في (ب) منها.

(٤) في (ب) لما.

(٥) الشرح الكبير ١١/٢٩٨ ـ روضة الطالبين ٥/١١٥.

(٦) ٥/١١٥ ـ الشرح الكبير ١١/٢٩٨.

ومنها: أن يبيع جزءاً من الشقص بثمنه كله، ويهب له الباقي[١].

ومنها: إذا وقف عين الشراء[٢].

ومنها: إذا باع بعض الشقص، ثم باع الباقي، أخذ جميع المبيع ثانياًعلى أحد الوجهين[٣]، ولو قال أحد الشريكين للآخر، بع نصيبك فإني عفوت عن الشفعة، فباع، لم يبطل حقه. وكذا لو قال للمشتري اشتر فإني لا أطالبك بشفعة، لغا واستحق الشفعة[٤]، ولو لقي الشريك المشتري فسلم عليه مع علمه بالمبيع، لم يفت حق الشفعة له[٥]. وكذا لو دعا له بالبركة في صفقة بيمينه[٦].

ولو فحص عن الثمن بأن قال للمشتري: بكم اشتريت، فالأصح بقاء حقه[٧].

ولو كانوا ثلاثة مثلاً، فغاب اثنان وحضر واحد، أخذ الجميع ثم حضر واحد شاركه في الجميع، فإذا حضر الثالث أخذ من كل منهما ثلث ما في يده. فحينئذ يحصل الاستواء[٨]. ولو أسقط بعض حقه، سقط كله قياساً على القصاص[٩].

ولو باع شقصين من دارين صفقة واحدة وكان الشفيع فيهما واحداً، جاز له أن يأخذ بالشفعة ما بيع من إحدى الدارين في الأصح[١٠]؛ والأصح أنها على الفور[١١] لقوله ﷺ: «الشفعة كحل العقال»[١٢]؛

---

(١) وقال النووي في الروضة: وهذه الطرق فيها غرر فقد لا يفي صاحبه.

(٢) روضة الطالبين ٥/١١٥.

(٣) روضة الطالبين ٥/١١٥.

(٤) روضة الطالبين ٥/١١٣.

(٥) لأنه سنة. الشرح الكبير ١١/٤٩٦ ـ روضة الطالبين ٥/١١٠.

(٦) كأن قال له: بارك الله لك في صفقتك، لم تبطل على الأصح وبه قطع الجمهور. الشرح الكبير ١١/٤٩٦ ـ روضة الطالبين ٥/١١٠.

(٧) الشرح الكبير ١١/٤٩٦ ـ روضة الطالبين ٥/١١٠.

(٨) مغني المحتاج ٢/٣٠٦.

(٩) روضة الطالبين ٥/١٠١.

(١٠) مغني المحتاج ٢/٣٠٧.

(١١) لأنها حق ثبت لدفع الضرر، فكان على الفور كالرد بالعيب. والمراد بكونها على الفور، هو طلبها. مغني المحتاج ٢/٣٠٧.

(١٢) أخرجه ابن ماجة عن ابن عمر في كتاب الشفعة/باب: طلب الشفعة ٢/٨٣٥ (٢٥٠٠)، وقال الشهاب البوصيري في الزوائد ٢/٢٨٣(٨٨٦ ـ ٢٥٠٠). هذا إسناد ضعيف فيه محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني قال فيه ابن عدي كل ما يرويه ابن البيلماني فالبلاء فيه منه، وإذا روى عنه محمد بن الحرز =

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

إذا علم الشفيع ببيع الشقص المشترك، كان له[1] الأخذ على الفور، فإن أخر بطل حقه، إلا في مسائل:

منها إذا غاب شفيع من الشركاء، كان له التأخير إلى أن يحضر على الأصح من الشرح الصغير والمحرر للرافعي، لأن له غرضاً في أن لا يؤخذ منه ما أخذه. فإذا حضر، علم حقيقة حاله، وليس لمن حضر من الشركاء أخذ حصته فقط، بل إن شاء أخذ الجميع أو[2] تركه إلى[3] أن يحضروا، وله أخذ الجميع إذا حضروا.

ومنها: أن له التأخير في شدة الحر.

ومنها: شدة البرد المهلكين[4] [5].

ومنها: شد الريح العاصف.

ومنها: ظلمة النهار.

ومنها: أن يكون الشفيع في غير بلد المالك، وكان الطريق إليه مخوفاً، فله التأخير إلى أن يجد رفقة يمتنع بهم الضرر من خوف الطريق[6].

ومنها: إذا كان مشغولاً في صلاة أو أكل أو قضاء حاجة أو كان في حمام فحتى تفرغ ضرورته. قال في الروضة[7]: ولا يكلف قطعها على خلاف العادة على الصحيح. ولو كان المشفوع أرضاً فزرعها المشتري، فللشفيع التأخير إلى الإدراك

= فهما ضعيفان. وقال ابن حبان وأحدث عن أبيه نسخة كلها موضوعة لا يجوز الاحتجاج به ولا ذكره إلا على وجه التعجب.

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص ٣/ ٦٥ ـ إسناده ضعيف جداً. والمراد بكحل العقال قال السبكي في شرح المنهاج. المشهور أن معناه أنها تفوت وإن لم يبدر إليها كالبعير الشرود يحلّ عقاله. وقيل معناه حل البيع عن الشقيص، أي الشريك وإيجابه لغيره.

(١) سقط من (ب).

(٢) وفي (ب) واو بدل أو. (٣) في (ب) إلا.

(٤) الشرح الكبير ١١/ ٤٩٣ ـ روضة الطالبين ٥/ ١٠٨.

(٥) في (ب) المهلك.

(٦) الشرح الكبير ١١/ ٤٩٣ ـ روضة الطالبين ٥/ ١٠٨ - مغني المحتاج ٢/ ٣٠٧ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٦٤٠.

(٧) ٥/ ١٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/ ٨-٣٠ ـ الشرح الكبير ١١/ ٤٩٣.

والحصاد، ولا أجرة عليه لأنه زرع في ملك نفسه[1].

ولو باع الشفيع بعض نصيبه من الشفعة أو وهبه عالماً، فالأظهر في الشرح الصغير وهو ما رجحه الإمام وغيره بطلان جميع حقه[2] من الاستحقاق إذ استحقاقه للكل، وقد أبطل البعض، فبطل في الكل كالعفو، ولو كان جاهلاً بالحال. قال صاحب التهذيب لم يسقط حقه. وقال النووي[3] الأصح هنا على الجملة بقاء حقه لعذر يمنع بقاء الحاجة للمشاركة. ولو كان جاهلاً قدر الثمن أو[4] جنسه، بقي حقه. قال وهو مقتضى كلام الأشراف لابن المنذر.

ولو جهل قدر الشقص فخلاف في التتمة مبني على إبراء المجهول خلافاً لما أورده الغوراني بقاء حقه.

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

إذا باع الشفيع حصته أو وهبها، بطلت شفعته، إلا في مسألة: وهي ما إذا باع الشفيع بعض حصته أو وهبها جاهلاً، لم تبطل شفعته كما صححه النووي من زياداته في الروضة[5].

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

من باع شيئاً مشتركاً لغير شريكه، كان لشريكه أخذه بالشفعة، إلا في مسائل:

منها: ما إذا باع أرضاً وفيها شجر جاف لم يشترطا دخوله في البيع، فإنه لا يؤخذ بالشفعة لأنه لم يدخل في البيع، إلا بالشرط.

ومنها: إذا باع البناء والغراس القائم على الأرض المحتكرة أو الموقوفة، فإنه لا شفعة لأنه في حكم[6] المنقول.

ومنها: إذا باع البناء والغراس في الأرض الحاملة لها فقط ولم يبع الأرض

---

(١) الشرح الكبير ١١/٤٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/٩٥.
(٢) روضة الطالبين ٥/١١١. (٣) روضة الطالبين ٥/١١١.
(٤) في (ب) واو بدلى أو. (٥) ٥/١١١.
(٦) سقط من (ب).

المتخللة بينهما، لم تثبت الشفعة في أشبه الوجهين لأن الأرض هنا تابعة والمتبوع منقول[1].

ولو صالح عما ثبت له من حق الشفعة بمال، لم يصح خلافاً لأبي إسحاق، الصحة[2].

(١) الشرح الكبير ١١/٣٧٠ ـ روضة الطالبين ٥/٧٠.

(٢) الشرح الكبير ١١/٤٩٨ ـ روضة الطالبين ٥/١١١ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٤١٤ (١١٦٢).

كتاب القِراضِ

هو لغة الحجازيين، والمضاربة لغة العراقيين[١].

والقرض هو القطع لأن المالك قطع للعامل قطعة من ماله[٢].

والمضاربة مشتقة من الضرب في الأرض[٣]، وصورته أن يعطي الرجل غيره مالاً ليتجر فيه على أن ما رزق الله تعالى من ربح، كان بينهما على[٤] ما يشترطاه[٥]، ويسمى قراضاً اشتقاقاً من المضاربة وهي المساواة، وسمي مضاربة لأن كل واحد منهما يضرب في الربح بسهم[٦]، والمضارب بكسر الراء هو العامل، لأنه يضرب في المال، يعني يتجر ويتصرف فيه.

قال القاضي أبو علي رحمه الله، وليس فيه دليل من كتاب ولا سنة، لكن أخبر الشافعي رحمه الله عن مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم، خرجا في جيش العراق، فتسلفا من أبي موسى الأشعري مالاً فاشتريا به متاعاً وحملاه إلى المدينة فربحا[٧] فهم عمر بن الخطاب أن يأخذ منهما رأس المال وكل الربح. فقالا له: إذا كان ضمانه علينا، فلم لا يكون الربح لنا.

---

(١) نهاية المحتاج ٥/٢١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٠٩.
(٢) الصحاح ٣/١١٠١ ـ القاموس ٣/٥٩٣ ـ المصباح المنير ٢/٦٨٢.
(٣) الصحاح ١/١٦٨.
(٤) سقط من (ب).
(٥) نهاية المحتاج ٥/٢٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(٦) نهاية المحتاج ٥/٢١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٠٩.
(٧) في (ب) زيادة فيه.

فقال له رجل: يا أمير المؤمنين، لو جعلته قراضاً، ففعل عمر [وأخذ منهما رأس المال ونصف الربح(١)، فموضع الدليل قول الرجل «لو جعلته قراضاً» ففعل عمر(٢)،] فلو لم يكن القراض جائزاً صحيحاً عندهم مشهوراً معلوماً ظاهراً لم يقل الرجل ذلك ولا تابعه على قوله عمر، فدل على صحته(٣).

وله أركان خمسة:

أحدها: رأس المال، فشرطه أربعة(٤):

أحدها: أن يكون رأس المال نقداً غير مغشوش على الصحيح(٥)، لأن المغشوش مشتمل على نقد وعرض ومحله إذا كان الغش ظاهراً كما قاله الجرجاني، فإن كان مستهلكاً، جاز(٦). ومحل الخلاف إذا جوزنا المعاملة عليه وهو المختار. فإن لم تجوز المعاملة، امتنع القراض قطعاً، ووجه الصحة ظاهر لأن عمل الناس عليه اليوم. قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي وقد قوي عندي أن أفتي به وأن أحكم به إن شاء الله تعالى(٧)، فإنه لا دليل على منع القراض عليه. وبهذا الوجه قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله، ولا يجوز على الفلوس على المذهب(٨)، وفي وجه يجوز كما ذكره في التتمة ويجوز على المثلى كما ذكره في الروضة من زوائده(٩).

الثاني: أن يكون معلوماً(١٠)، فلو قارض على كيس من الدراهم أو صبرة

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ ٢/٦٨٧ كتاب القراض/باب: ما جاء في القراض، حديث (١). وأخرجه الشافعي في المسند ٢/١٦٩، ١٧٠ ـ كتاب القراض. حديث (٥٩٣). قال الحافظ في التلخيص: إسناده صحيح، وعزاه للدارقطني من طريق عبد الله بن زيد بن أسلم عن أبيه. ٣/٦٦.

(٢) سقط من (ب).

(٣) ويشهد له أيضاً الإجماع والقياس على المساقاة لأنها إنما جوزت للحاجة من حيث أن مالك النخيل قد لا يحسن تعهدها ولا يتفرغ له، ومن يحسن العمل قد لا يملك ما يعمل فيه، وهذا المعنى موجود في القراض.

مغني المحتاج ٢/٣٠٩.

(٤) روضة الطالبين ٥/١١٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.

(٥) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.

(٦) نهاية المحتاج ٥/٢٢١.

(٧) مغني المحتاج ٢/٣١٠.

(٨) روضة الطالبين ٥/١١٧.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) روضة الطالبين ٥/١١٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٢١.

مجهولة، لم يجز.

الثالث: أن يكون معيناً، فلو قارض على دراهم غير معينة أو مغشوشة، وجوزنا المعاملة ثم أحضرها في المجلس، جاز. كما حكاه الإمام عن القاضي القطع بالجواز كما في الصرف ورأس مال السلم[1]، وحكى صاحب التهذيب، المنع[2]. ولو كان على شخص قرض، فقال: قارضتك على مالي عليك من قرض، صح إن أحضره في المجلس[3][4]، وكذا لو كانت دراهمه في يد غيره وديعة فقارضه عليها، صح[5] إن كان قدراها، وكذا لو كانت غصباً، صح على الأصح[6]. ويبرأ بالتصرف لا بمجرد القراض كما في زيادات الروضة[7]، بخلاف القرض فإنه يشترط قبضه مطلقاً كما إذا قال: أقرضتك الوديعة التي لي عندك، صح[8]. ولا يشترط فيها الإحضار في المجلس، فإن أقرضه ماله عند زيد، لم يصح كما ذكره القاضي حسين في فتاويه. قال: لأن القرض يقتضي عيناً يردها إليه، وليس هاهنا عين ترد إليه، بل هذا وكيل يقبض دين.

الرابع: أن يكون رأس المال مسلماً إلى العامل يستقل باليد[9]، فلو شرط المالك أن يكون الكيس في يده، ينقد الثمن منه إذا اشترى العامل شيئاً، فسد القراض ولم يستحق العامل الربح المشروط[10]، بل لرب المال وللعامل أجرة مثل عمله، وليس له أن يتصدق من مال القراض بشيء ولا ينفق منه على نفسه حضرا وفي السفر قولان أصحهما لا نفقة[11] له[12]، كما ليس له أن يسافر بغير إذن المالك، فإذا خالف وسافر، ضمن[13]، وإذا سافر بالإذن، لم يجز له أن يسافر في

---

(١) روضة الطالبين ٥/١١٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(٢) روضة الطالبين ٥/١١٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(٣) روضة الطالبين ٥/١١٨. (٤) سقط من (ب).
(٥) روضة الطالبين ٥/١١٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(٦) المصدران السابقان. (٧) ٥/١١٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(٨) تقدم. (٩) روضة الطالبين ٥/١١٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(١٠) روضة الطالبين ٥/١١٨، ١١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٠.
(١١) روضة الطالبين ٥/١٣٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٧.
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) المصدر السابق ٤/١٣٤.

البحر، إلا أن يضمن[1]، ذكره النووي في الروضة من زوائده[2].

وليس له أن يبيع بمؤجل من غير إذن، فإن أذن له، وجب عليه الإشهاد، وقال مالك ـ رحمه الله ـ له السفر عند أمن الطريق والإنفاق على نفسه سفراً والتصدق على العادة، وحكى الرافعي طريقة قاطعة أنه يأخذ ما يحتاج إليه بسبب السفر كالخف والاداوة وما اشبههما، ونفقة يحتاجها[3]. قال الماوردي فيه وجهان:

أحدهما: كنفقة الزوجة، والوجه الثاني: معتبرة بالعرف إن قلنا بالنفقة.

الركن الثاني: العمل، وشروطه ثلاثة:

أحدها: أن يكون تجارة[4]، واحترز بالتجارة عن الطبخ والخبز والحرفة، فإنه فاسد[5].

الثاني: أن لا يكون مضيقاً عليه بالتعيين، فلو عين نوعاً يتجر فيه وهو مما يندر[6] وجوده فسد، ولو شرط أن لا يبيع ولا يشتري من زيد، جاز[7]. أو أن يشتري نوعاً عام الوجود دائماً، صح. أو لا يبيع ولا يشتري إلا في سوق عينه، صح[8].

ولو اشترى العامل مَنْ يَعْتِقُ عليه، فإن كان قبل الربح، صح. وإن ظهر ربح بعد الشراء، فإن قلنا الملك بالقسمة، لم يعتق. وإن قلنا بالظهور، عتق عليه قدر نصيبه وسرى عليه الباقي إن كان موسراً.

الثالث: أن لا يضيق التأقيت، فلو أقت وقال: قارضتك سنة، فوجهان: قال الرافعي أصحهما المنع[9].

---

(١) في (ب) زيادة كما. (٢) ٥/ ١٣٤ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٢٣٥.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ١٣٥ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٢٣٥.

(٤) روضة الطالبين ٥/ ١٢٠.

(٥) لأن القراض شرع رخصة للحاجة، وهذه الأعمال مضبوطة يمكن الإستئجار عليها، فلم تشملها الرخصة والعامل فيها ليس متجراً، بل محترفاً. مغني المحتاج ٢/ ٣١١.

(٦) كالياقوت الأحمر والخز الأدكن والخيل العتق، وذلك لأن النادر قد لا يجده. روضة الطالبين ٥/ ١٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣١١.

(٧) روضة الطالبين ٥/ ١٢١. (٨) مغني المحتاج ٢/ ٣١١ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٢٢٤.

(٩) لإخلال التأقيت بالمقصود، لأنه قد لا يربح في المدة. مغني المحتاج ٢/ ٣١٢ ـ روضة الطالبين ٥/ ١٢٢.

ولو قارضه على أن يأخذ المال ويذهب[1] به إلى بلد آخر ليشتري من بضائعها ويأتي به إلى بلد العقد أو يبيعه هناك، ففي المسألة وجهان:

أحدهما: الصحة، والثاني وعليه الأكثرون، المنع[2].

الركن الثالث: الربح، وشرطه أربعة:

أحدها: أن يكون مخصوصاً بالمتعاقدين[3].

الثاني: أن يكون مشتركاً بينهما[4]، فلو قال: قارضتك على أن جميع الربح لك، فوجهان أصحهما أنه فاسد كما قاله الرافعي وغيره.

الثالث: أن يكون معلوماً، فلو قال قارضتك على أن لك من الربح شركة أو نصيباً، فسد[5].

ولو قال: خذ المال قراضاً بالنصف أو الربع أو الثلث، ففيه وجهان:

أحدهما: وهو مقتضى كلام الرافعي، عدم الصحة تنزيلاً على شرط النصف للعامل، لأن المالك يستحق بالملك لا بالشرط. والصحيح الجواز، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

الرابع: أن يكون العلم به من حيث الجزئية[6] لا من حيث التقدير، كما لو قال لك من[7] الربح، أو لي منه درهم أو مائة، والباقي بيننا بالسوية، فسد. لأنه ربما لا يربح إلا ذلك القدر[8]، ولو شرط المالك لثالث شيئاً، لم يصح[9]. إلا أن يعمل معه[10] ما لم يكن مملوكاً لأحدهما[11]، وعلى العامل أن يتولى ما لزمه من العمل،

---

(١) في (ب) ويطهر.

(٢) روضة الطالبين ١٢٢/٥ ـ مغني المحتاج ٣١٢/٢.

(٣) ليأخذ المالك بملكه والعامل بعمله، فلا يختص به أحدهما. مغني المحتاج ٣١٢/٢.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) روضة الطالبين ١٢٣/٥ ـ مغني المحتاج ٣١٣/٢.

(٦) كالنصف أو الثلث. مغني المحتاج ٣١٣/٢.

(٧) سقط من (ب).

(٨) روضة الطالبين ١٢٣/٥.

(٩) روضة الطالبين ١٢٢/٥ ـ مغني المحتاج ٣١٢/٢.

(١٠) فيكون قراضاً مع رجلين. روضة الطالبين ١٢٢/٥.

(١١) لأن مال العبد إذا كان مملوكاً لأحدهما، يؤول إلى سيده.

فلو استأجر عليه، كانت الأجرة[1] في مال نفسه، كما ذكره الرافعي[2]، وما ليس عليه أن يتولاه، فعمله بنفسه، فلا أجرة له.

فإن استأجر عليه، كانت الأجرة في مال القراض[3]، والزوائد التي تقع في مال القراض كثمرة الشجرة ونتاج البهيمة، قال الرافعي رحمه الله: يفوز به المالك[4]، وحكى النووي رحمه الله في الروضة[5] وجهين وصرح بتصحيح أنها من الربح. قال صاحب المهمات ومال إلى ترجيحه ابن الرفعة في مطلبه.

الركن الرابع: الصيغة. وهو أن يقول قارضتك أو ضاربتك أو عاملتك على أن الربح بيننا نصفين، فيقول: قبلت على الإتصال، صح[6].

فلو قال على أن نصفه لي وسكت عن العامل، فسد[7]. ولو سكت عن جانب نفسه وعين النصف للعامل، جاز[8]. ولو قال: خذ هذا وتصرف فيه بالبيع والشراء والربح بيننا نصفين. قال القاضي حسين في فتاويه: يصح ولا يحتاج إلى القبول[9]، بخلاف ما إذا قال: قارضتك على ألف، فلا بد من القبول.

الركن الخامس: العاقدان، ويشترط فيهما ما يشترط في الوكيل والموكل[10] وفي فاسده للعامل أجرة المثل[11]، وينعزل بما ينعزل به الوكيل ولكل فسخه.

---

(١) في (ب) الإجارة.

(٢) روضة الطالبين ٥/١٢٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٣١٨.

(٣) المصدر السابق الروضة.

(٤) نهاية المحتاج ٥/٢٣٧ ـ روضة الطالبين ٥/١٣٨.

(٥) ٥/٣١٨.

(٦) مغني المحتاج ٢/٣١٣ ـ روضة الطالبين ٥/١٢٤.

(٧) في الأصح لأن الربح فائدة المال، فيكون للمالك إلا أن ينسب منه شيء إلى العامل ولم ينسب إليه شيء، والثاني يصح ويكون النصف الآخر للعامل.
مغني المحتاج ٢/٣١٣ ـ روضة الطالبين ٥/١٢٤.

(٨) على الصحيح لأن الذي سكت عنه يكون المالك بحكم الأصل، فكان كقوله لك النصف ولي النصف بخلاف الصورة السابقة، والثاني لا يصح كالصورة السابقة.
روضة الطالبين ٥/١٢٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٣.

(٩) روضة الطالبين ٥/١٢٤.

(١٠) روضة الطالبين ٥/١٢٤. (١١) روضة الطالبين ٥/١٢٥.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: اذا اتفق المالك وعامل القراض على أن يكون الربح بينهما، استحق كل واحد منهما النصف، ولا زيادة لأحدهما على الآخر، إلا في مسألة: وهي ما إذا قارض العامل غيره بغير إذن المالك، فسد إن كان اشترى بعين مال القراض، فباطل[1]. وإن اشترى في الذمة وربح، فالربح كله للعامل الأول وعليه للعامل الثاني أجرة مثل عمله على الأصح إذ الربحُ كُلُّهُ لَهُ[2]. فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة أن العامل يستحق[3] نصف الربح ولا زيادة للآخر وقلتم في الشركة أنه لو كان مال بين شريكين نصفين، فشرطا أن يكون لأحدهما ثلث الربح، والثلثان للآخر، لم يصح. هلا قلتم هاهنا مثله وإلا فما الفرق؟ قيل الفرق بينهما أن الربح في الشركة إنما يكون على قدر المالين، فلم يتعين بالشرط، وليس كذلك في مسألتنا لأن الربح في القراض إنما يستحقه العامل بالشرط، فلهذا كان الربح بينهما على حسب الشرط، وإلا فسد. فدل على الفرق بينهما.

ولو إشترى العامل جاريةً من رأس مال القراض، فليس للمالك أو العامل وطئُها حتى ينضض العامل المال لإنا لا نتحقق انتفاء الربح في المتقومات إلا بالتنضيض[4].

ولو أراد العامل أن يكاتب عبد القراض، لم يجز إلا أن يكاتباه معاً، فإن لم يكن ربح، فولاؤه للمالك، وإن كان ربح، فالولاء بينهما بحسب الشرط[5].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

لا يصح القراض بدون تسليم رأس المال، إلا في مسألة: وهي ما إذا غصب شخص مالاً لرجل، فقال رب المال للغاصب: قارضتك على المال الذي اغتصبت مني في يدك على أن ما رزق الله من ربح كان بيننا نصفين، ففيه وجهان ذكرهما البندنيجي في تعليقه. قال أصحهما وهو المذهب أن القراض صحيح.

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٢٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣١٧.

(٢) روضة الطالبين ٥/١٢٩.

(٣) في (ب) مستحق.

(٤) روضة الطالبين ٥/١٣٧.

(٥) روضة الطالبين ٥/١٣١ ـ ١٣٢.

قال النووي في أصل الروضة[1]: وعلى هذا لا يبرأ من ضمان الغصب. قال السبكي في شرحه: فإذا باع أو قبض الثمن، فهو أمانة.

ولو مات المقارض وأراد الوارث استمرار العقد، فإن كان المال منضضاً، جاز باستئناف عقد قطعاً[2]، وكذا بلفظ التقدير والترك[3] في الأصح كما في الشرح الصغير[4] وفاقاً للإمام لفهم المعنى، ووجه المنع أن العقد السابق ارتفع فلا بد من لفظ صلح للابتداء. ولو تنازع المالك والعامل في رد المال. فالأصح تصديق العامل بيمينه[5]. وكذا في تلفه بخلاف ما إذا قال: ربحت كذا، ثم قال: غلطت في الحساب أو قال كذبت فيما قلت خوف نزع المال من يدي لم يقبل كسائر الأقارير[6]. ولو قال بعد أن أقر بربح خسرت بعد ذلك.

قال الرافعي في الشرح الصغير: اذا احتمل ما يقوله بعروض كساد قُبِل[7] ونقله أيضاً في الشرح الكبير عن التتمة.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

لعامل[8] القراض صرف أجرة الكيال والوزان والحمال على العادة المعتبرة فيه، إلا في مسألة: وهي ما إذا سافر بغير إذن المالك، فلا[9]. وعلى العامل أن يتولى نشر الثياب وطيّها وذرعها ووزن الخفيف مثل الذهب والفضة والمسك وما أشبه ذلك[10].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

حكم فاسد العقود حكم صحيحها في الضمان، إلا في مسائل:

---

(١) ١١٨/٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣١٠.
(٢) روضة الطالبين ١٤٣/٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣١٩.
(٣) بأن يقول الوارث أو القائم بأمره: تركتك أو قررتك على ما كنت عليه.
(٤) روضة الطالبين ١٤٣/٥.
(٥) ١٤٥/٥ روضة الطالبين.
(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣٢١/٥.
(٧) قاله المتولي والقاضي حسين.
روضة الطالبين ١٤٥/٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٢١.
(٨) في أ وجـ عامل، والمثبت من (ب).
(٩) روضة الطالبين ١٣٤/٥.
(١٠) المصدر السابق.

منها: ما إذا قال قارضتك على أن الربح كله لي، فقراض فاسد[1][2].

ومنها: إذا صدر عقد الذمة من غير الإمام، لم يصح على الصحيح ولا جزية فيه[3] على الدمي[4].

ومنها: إذا استأجر الأب الأم لإرضاع الولد، وقلنا لا يجوز فإنه لا أجرة على الأصح[5].

ومنها: إذا ساقاه على ودي ليغرسه، ويكون الشجر بينهما، فالصحيح فسادها.

ومنها: إذا ساقاه على أن الثمرة جميعها لرب المال، فهي فاسدة. ولا يستحق أجرة. ويستثنى من العكس مسائل:

منها: الشركة، فإنها إذا كانت صحيحة، لا يكون عمل كل منهما في مال صاحبه. مضموناً عليه، وإذا كانت فاسدة يكون مضموناً، كما ذكره الرافعي[6].

ومنها: إذا غصب سلعة ورهنها أو آجرها، فتلفت في [يد[7]] آخذها، كان للمالك مطالبته على الصحيح[8]، وإن كان ضمان القرار على الغاصب[9].

ومنها: الضمان إذا صدر من السفيه أو الصبي[10]، يكون مضموناً على قابضه منه مع فساده، فصحيح البيع مضمون بالثمن، وفاسده بالقيمة أو المثل.

وصحيح القرض مضمون بالمثل مطلقاً وفاسده بالمثل أو القيمة وصحيح

---

(١) في (ب) زيادة، ولا شيء له.
(٢) المنثور في القواعد ٣/ ٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٨ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق ١٠٨.
(٣) سقط من (ب).
(٤) ووجهه الرافعي بأن القبول ممن لا يقبل الإيجاب لغو، فكأنه لم يقبل شيئاً. المنثور للزركشي ٣/ ١٠ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٩.
(٥) المنثور ٣/ ١٠ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٩.
(٦) المنثور ٣/ ١١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٩ ـ الأشباه والنظائر لابن السبكي ق ١٠٨.
(٧) سقط من (ب).
(٨) وفي المنثور على الأصح.
(٩) المنثور ٣/ ١١.
(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٩.

القراض والمساقاة والإجارة والمسابقة[١] ونحوها مضمون بالمسمى، وفاسدها بأجرة المثل. وينفسخ بموت أحدهما أو بجنونه وإغمائه[٢]، فإن مات المالك وأراد الوارث الاستمرار على ما عقد عليه مورثه.

قال الرافعي ـ رحمه الله ـ في الشرح الكبير لهما ذلك باستئناف عقد[٣]، وصحح في الشرح الصغير والنووي في الروضة من زياداته[٤]، ولم ينبه عليها أنها من زياداته أنه يصح بقوله تركتك أو قررتك على ما كنت عليه[٥].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٩.

(٢) في (ب) بأغمائه.

(٣) تقدم.

(٤) ٥/ ١٤١.

(٥) تقدم.

كتاب المُسَاقَاةِ(١)

هي على النخل والكرم جائزة شرعاً، وصورتها أن يسلم رَبُّ النخيلِ(٢) إلى العامل النخل ليتعهدها بالسقي ويلحقها بالطلع(٣)، وهو على المالك لأنه عين وليس على العامل غير العمل. وهكذا في الكرم يستقي ويغرس ويصلح الأرض على أن ما رزق الله من ثمرة كانت بينهما على ما شرطاه(٤). فإن كانت في الذمة، فللعامل أن يعامل من يعمل عنه وإن كانت على عينه لم يكن له ذلك(٥). فإن خالف وفعل، انفسخت ولا شيء له(٦) ولا للعامل الثاني إن علم بفساد العقد(٧)، فإن لم يعلم، ففي استحقاقه أجرة المثل الجاري فيما إذا خرجت مستحقة للغير(٨)، وهي أجرة المثل من عامله.

قال البندنيجي ـ رحمه الله ـ هي جائزة عندنا(٩)، وبه قال في الصحابة أبو بكر وعمر وفي التابعين سعيد بن المسيب وسالم بن عبد الله بن عمر(١٠)، وفي الفقهاء مالك والأوزاعي وأبو يوسف ومحمد وأحمد وإسحاق، وعامة الفقهاء(١١). قال: وانفرد

---

(١) وهي مأخوذة من السقي بفتح السين وسكون القاف. المحتاج إليه فيها لا سيما في الحجاز فإنهم يسقون من الآبار لأنه أنفع أعمالها وأكثرها مؤونة. مغني المحتاج ٢/٣٢٢ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٤.

(٢) في (ب) النخل.

(٣) المصدران السابقان ـ روضة الطالبين ٥/١٥٠.

(٤) شرح السنة للبغوي ٨/٢٥٢.

(٥) روضة الطالبين ٥/١٦٧.

(٦) سقط من (ب).

(٧) المصدر السابق.

(٨) المصدر السابق.

(٩) المهذب ٢/٣٩٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٥ ـ الاقناع بحاشية البيجرمي ٣/١٦٦.

(١٠) نيل الأوطار ٥/٣٠٨ ـ شرح مسلم للنووي ١٠/٢٠٩.

(١١) بداية المجتهد ٢/٢٠٢ ـ نيل الأوطار ٥/٣٠٨ ـ شرح السنة للبغوي ٨/٢٥٢ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٥ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٥٣٩.

أبـو حنيفة بـأنْ قال: المسـاقاة لا تجـوز[1]، فاعتبـرها بـالمخـابـرة التي أجمـع على بطلانها.

قال: واعتبرناها بالقراض الذي أجمعنا على صحته، وقد احتـج مَنْ نَصَرَ قَـوْلَ أبي حنيفة بما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنـه نَهى عَنْ الغرر[2]. قـال: وهذا غرر لأنه لا يدرى هل تحمل النخل أو لا. فإن حملت قد يقل وقد يكثر، فثبت أنه غرر، فوجب أن يكون منهياً عنه.

والـدليـل على صحـة[3] قـولنـا مـا رواه البخـاري عن أبي هـريـرة رضي الله عنه، قال: قالتِ الأنصار للنبي ﷺ: اقسم بَيْنَنَا وبَيْنَ إخْوانِنَا النْخَلَ، قال: لا، قال: فَقَالُوا فَتْكَفُونَا المُؤُونَة ونُشَركُكُمْ فِي الثَمَرَةَ، قالوا: سَمِعَنَا واطَعْنَا[4].

وروى أنس رضي الله عنه قال: لما قدم المهاجرون، قاسمهم الأنصار على أن يعطوهم أنصاف ثمار أموالهم كل عام فيكفوهم العمل والمؤونة. رواه مسلم[5].

وروى عبيد الله بن عمر عن نـافع عن ابن عمـر أن النبي ﷺ عَامَـلَ أَهْلَ خَيْبـرَ عَلَى الشَطْرِ مِنْ ثَمَرٍ وزَرْعٍ[6].

وقـال الشافعي رحمـه الله يعني الـزرع الـذي يكـون بين ظهـراني النخـل[7]،

---

(١) الهداية للمرغتاني ٤/٥٩ ـ وانظر شروح الهداية.
قلنا قد بالغ ابن المنذر رحمه الله في الرد على الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه فيها. اَنـظر نهايـة المحتاج ٥/٢٤٥.
(٢) تقدم الحديث في البيوع المنهي عنها. (٣) في (ب) صحته.
(٤) في (ب) سمعاً وطاعة.
(٥) أخرجه مسلم في كتاب الجهاد والسير/باب: ردّ المهاجرين إلى الأنصار منائحهم من الشجر. ٣/١٣٩١ (٧٠/١٧٧١).
(٦) أخـرجه مسلم في كتـاب المساقـاة ـ باب: المسـاقـاة والمعـاملة بجـزء من الثمـر والـزرع (٣/١١٨٦) (١/١٥٥١). وقوله من ثمر أو زرع، يحتج به الشافعي وموافقوه وهم الأكثرون في جواز المزارعة تبعاً للمساقاة، وإن كانت المزراعة عندهم لا تجوز منفردة تبعاً للمساقاة، فبساقيه على النخل وبزارعه على الأرض كما جرى في خيبر.
شرح النووي على مسلم ١٠/٢١٠.
(٧) شرح السنة للبغوي ٨/٢٥٣.

وروى ميمون عن مهران عن مقسم عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: افتتح رسول الله ﷺ خيبر عنوةً، وقيل صلحاً، والأصح أن بعضها عنوة وبعضها صلحاً، على أن له الأرض[1] وكل صفراء وبيضاء. قالوا: نحن أعلم بالأرض منكم فاعطنا على أن لنا النصف ولكم النصف، فأعطاهم، فلما كان وقت الثمرة، بعث إليهم عبد الله بن رواحة ليجزر عليهم وهو الذي تسميه أهل المدينة الخرص، قالوا له أكثرت علينا يا ابن رواحة، فقال: إن شئتم فلكم وتضمنون حق المسلمين، فإن[2] شئتم، فلي واضمن لكم حقوقكم.

قالوا: هذا هو الحق[3]، وبه قامت السموات والأرض، فأعطاهم[4]. فدل على ما قلناه.

ولها أركان خمسة:

أحدها: العاقدان[5].

الركن الثاني: متعلق العقد، وهو الأشجار[6] الذي يستعمل العامل عليها بجزء من الثمار، كعامل القراض، إلا أن المساقاة لازمة موقتة تستحق الثمار فيها بمجرد الظهور على المذهب. بخلاف القراض، وللأشجار ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون نخلاً أو عنباً[7] معيناً[8]. فلا يصح على أحد الحديقتين على

---

(١) لم يوجد في سياق الحديث هذا اللفظ إلى هنا.

(٢) وفي (ب) وإن.

(٣) أي أن هذا الجزر وهو يحزر الإنسان على الغير بحيث يحمل بذلك الجزر على نفسه، وهو الحق.

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع/باب: في المساقاة ٣/ ٢٦٠ (٣٤١٠). وأخرجه ابن ماجة في الزكاة/باب: قرض النخل والعنب ١/ ٥٨٢ (١٨١٩). دون الشطر الأول.

(تنبيه): قلنا قال القاضي (عياض)، وقد اختلفوا في خيبر، هل فتحت عنوة أو صلحاً أو بجلاء أهلها عنها بغير قتال، أو بعضها صالحاً وبعضها عنوة. قال وهذا أصح الأقوال وهي رواية مالك ومن تابعه، وبه قال ابن عينية، قال وفي كل قول أثر مروي.

شرح مسلم للنووي ١٠/ ٣٠٩.

(٥) سبق بيانهما في القراض.

(٦) روضة الطالبين ٥/ ١٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٢٣ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٢٤٥.

(٧) روضة الطالبين ٥/ ١٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٢٣.

(٨) مغني المحتاج ٢/ ٣٢٣ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٢٤٧ ـ روضة الطالبين ٥/ ١٥١.

الإبهام[١]، وفيما عدا النخل والعنب من الأشجار قولان: قديم وجديد، فالقديم أن الأشجار المثمرة كالتين والجوز[٢] وكل ما أصله ثابت في معنى النخل للحاجة. واختاره النووي في التصحيح[٣]، والجديد المنع[٤].

الثاني: أن لا تكون الثمار بارزةً، فإن ساقا بعد البروز، فسد على القديم، وصح على الجديد[٥].

الثالث: أن تكون الأشجار مرئية[٦].

الركن الثالث: الثمار[٧]، ولتكن مخصوصة بها كما في القراض[٨] لا سواقط النخل لأنها للمالك فقط من غير خلاف إلا ما يتبع الثمرة من الشماريخ، فهو بينهما. ولو ساقا على ودي[٩] غير مغروس ليغرسه، فهو فاسد يستحق العامل فيه أجرة مثل عمله[١٠]، ولو ساقا شريكه على الحديقة وشرط له زيادة، صح[١١].

الركن الرابع: العمل[١٢][١٣]، وشرطه أن لا يضم إليه عمل ليس من جنس المساقاة[١٤]، وأن لا يشترط مشاركة عمل المالك معه[١٥]، فلو شَرَطَ عَمَلَ غُلَامِ المالك معه بأن يعاونه ويكون تحت تدبيره، صح على النص[١٦]. ولو شرط أن يعمل المالك شيئاً من وظائفه، لم يصح[١٧]، وكذا لو شرط على العامل أن يعمل وظيفة المالك، لم يصح العقد. ولو ساقاه إلى تسع سنين مثلاً بثمرة سنة معينة، لم

---

(١) نهاية المحتاج ٥/٢٤٧.
(٢) والمشمش والتفاح.
(٣) في (ب) الصحيح.
(٤) روضة الطالبين ٥/١٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٣ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٦.
(٥) مغني المحتاج ٢/٣٢٦.
(٦) روضة الطالبين ٥/١٥١.
(٧) روضة الطالبين ٥/١٥١ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٣، ٣٢٦.
(٨) مغني المحتاج ٢/٣٢٦.
(٩) على الصحيح. روضة الطالبين ٥/١٥١ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٦ ـ والودي صغار النخل، واحدته: ودية.
(١٠) المصدر السابق.
(١١) مغني المحتاج ٢/٣٢٧.
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) روضة الطالبين ٥/١٥٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٧.
(١٤) روضة الطالبين ٥/١٥٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٧.
(١٥) المصدران السابقان.
(١٦) المصدران السابقان.
(١٧) روضة الطالبين ٥/١٦٠.

يصح[1]. وعلى العامل الحفظ من الطير والزنبور بأن يجعل العرجون في قوصرة[2]، وكذلك العنقود. وعلى المالك القوصرة[3] المذكورة وفي الجداد وجهان أصحهما أنه على العامل[4] وعليه التجفيف عند اطراد العادة[5].

ولو مات مالك الشجر في أثناء المدة، لم ينفسخ[6]. وإن مات العامل، فإن كانت المساقاة على عينه، انفسخت بموته[7]، أو على الذمة، فوجهان أصحهما[8] عدم الإنفساخ كالإجارة[9]، فلو لم تثمر الأشجار أو أثمرت وتلف كلها، فعلى العامل تمام العمل وإن تضرر به كعامل القراض[10]، خلافاً للبغوي الفسخ، ولو ادعى المالك خيانة العامل في منضبط سمعت دعواه وكان[11] القول قول العامل مع يمينه[12]، فإن ثبتت خيانته ببينة أو إقراره أو يمين المالك بعد نكوله، فيضم إليه مشرف[13] إن أمكن حفظه به، وإلا أزيلت يده واستؤجر عليه من يعمل[14]، وعليه أجرة المشرف على المذهب الذي قطع به الجمهور، كما ذكره الرافعي[15].

ويلزم العاملُ تنقية النهر وإصلاحَ الأجاجين، وهي مقر الماء[16] حول المغارس محوط عليه. ولو كانت النخل تشرب بالعروق، نقل ابن الرفعة عن البندنيجي عن مختصر البويطي أن المساقاة صحيحة.

---

(١) قاله النووي في زيادات الروضة ١٥٧/٥ ـ مغني المحتاج ٣٢٨/٢.
(٢) روضة الطالبين ١٥٩/٥ ـ مغني المحتاج ٣٢٩/٢.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) مغني المحتاج ٣٢٩/٢ ـ روضة الطالبين ١٥٩/٥.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) روضة الطالبين ١٦٢/٥ ـ مغني المحتاج ٣٣١/٢.
(٧) كالأجير المعين. روضة الطالبين ١٦٢/٥ ـ مغني المحتاج ٣٣١/٢.
(٨) سقط من (ب). (٩) المصدران السابقان.
(١٠) وقال النووي وهذا أصح، كما ذكره البغوي. روضة الطالبين ١٦٣/٥.
(١١) في (ب) وإن كان. (١٢) روضة الطالبين ١٦٣/٥.
(١٣) إلى أن يتم العمل، ولا تزال يده لأن العمل حق عليه، ويمكن استيفاء منه بهذا الطريق، فتعين سلوكه جمعاً بين الحقين.
روضة الطالبين ١٦٣/٥ ـ مغني المحتاج ٣٣١/٢.
(١٤) روضة الطالبين ١٦٣/٥.
(١٥) روضة الطالبين ١٦٤/٥ ـ مغني المحتاج ٣٣١/٢.
(١٦) روضة الطالبين ١٥٨/٥ ـ مغني المحتاج ٣٢٩/٢.

ولو دفع إليه دابة ليعمل عليها، وما حصل كان بينهما فهو فاسد[١].

الركن الخامس: الصيغة[٢]، وهي أن يقول ساقيتك على هذا النخل كذا[٣] أو عاملتك، فيقول قبلت، صح. فلو عقد بلفظ الإجارة، لم يصح على الأظهر[٤] كما حكاه الغزالي.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: لا تجوز المساقاة على شجر ليس في ثمرها زكاة، إلا في مسألة: وهي المساقاة على شجر المُقْل على الجديد، ونقله الرافعي في الشرح الصغير عن ابن سريج وصحح النووي في الروضة[٥] والمنهاج من زياداته، المنع. كالصنبور والدُّلْب وما أشبههما، قاله الرافعي ونقل عن الشيخ أبي علي وغيره فقال: إن جوزتم المساقاة على غير النخل والكرم من الأشجار المثمرة، ففي المساقاة على شجر الفرصاد وجهان تنزيلاً لأوراقها منزلة الثمرة، وكذا شجر الخلاف[٦].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

المزارعة باطلة[٧]، وهي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر من مالك[٨] الأرض. وهي عكس المخابرة في البذر[٩]، وهما باطلان لما روى مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «كنا لا نرى بالخبر[١٠] بأساً حتى كان عام

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٦٦.
(٢) ٥/١٥٧ روضة الطالبين ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٨.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) وفي الروضة على الأصح ١٥٧، ١٥٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٨ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٥٥.
(٥) ٥/١٥٠ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٣.
(٦) روضة الطالبين ٥/١٥٠.
(٧) روضة الطالبين ٥/١٦٨ ـ شرح السنة للبغوي ٨/٢٥٣.
قال النووي: قد قال بجواز المزراعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضاً ابن حزيمة وابن المنذر والخطابي. انظر الروضة ـ المصدر السابق.
(٨) في (ب) زيادة صاحب.
(٩) روضة الطالبين ٥/١٦٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٢٣، ٣٢٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٧.
(١٠) قال النووي في شرح مسلم١٠/٢٠١ ـ قوله بالخبر ضبطناه بكسر الخاء وفتحها، والكسر أصح وأشهر، وهو بمعنى المخابرة.

أول، فزعم رافع أن النبي ﷺ نهى عن المخابرة والمزارعة[1]» والمخابرة قيل هي الأرض الرخوة، إلا في مسألة:

وهي أن يكون بين [النخل][2] بياض، فيصبح تبعاً للمساقاة لعسر الأفراد[3]، فإن[4] كان أكثر فوجهان أصحهما في الروضة، المنع[5].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

يستحق العامل بالمساقاة ما اتفقا عليه من نصف وثلث وربع، إلا في مسألة: وهي أن يكون ساقا العامل على نخل، فخرجت الثمرة مستحقة للغير، فللعامل أجرة عمله على الغاصب، ولا شيء له في المساقاة[6].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

للمالك بيع الحديقة[7] المساقاة عليها متى شاء، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا باعها قبل ظهور الثمار، لم يصح. لأن للعامل حقاً في ثمارها، فكأنه استثنى بعض الثمرة[8].

المسألة الثانية: إذا باع ما يخصه من الثمرة بعد ظهورها دون الأصل، لم يصح. فإن باعها مع أصلها، صح. وكان العامل مع المشتري كما كان مع البائع. ذكره البغوي في فتاويه واستحسنه النووي رحمه الله في الروضة[9].

---

(١) مسلم ٣/١١٧٩ كتاب البيوع/باب: كراء الأرض ـ حديث (١٠٦ ـ ١٥٤٧).
(٢) سقط من (ب).
(٣) مغني المحتاج ٢/٢٣٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٤٨.
(٤) في (ب) زيادة كان.
(٥) ٥/١٧٠، ١٧١.
(٦) روضة الطالبين ٥/١٦٤.
(٧) هي أرض ذات شجر. قاله الليث، وقال أبو عبيدة هي الحائط: أي البستان. وقال الغزالي: إنما يقال حديقة البستان عليه حائط.
مغني المحتاج ٢/٣٢٧.
(٨) روضة الطالبين ٥/١٦٧.
(٩) ٥/١٦٧.

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

كل موضع فسدت المساقاة فيه، وجب فيه أجرة المثل، إلا في مسألة: وهي ما إذا شرط جميع الثمرة لصاحب النخل، فلا أجرة في الأصح، لأن العامل متبرع[1]، والمساقاة الصحيحة إذا هلكت الثمرة، لا شيء للعامل لأن حقه في الثمرة، وقد هلكت وفي الفاسد حقه في الذمة.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

سواقط النخل، وهي السعف[2] والكرناف والليف والعرجون والشماريخ، لا يملكها العامل. إلا في مسألة: وهي ما إذا تبع الثمرة فهو بينهما[3]. ولا يجوز للمالك بيع الحديقة المساقي عليها في المدة قبل خروج الثمرة لأن للعامل حقاً في ثمارها[4]، ويجوز بعد خروجها في الاستئجار. ويضمن المالك من الثمار. ولو باع نصيبه من الثمرة وحدها، لم يصح. ولو شرطا الثمرة بينهما والتبر لأحدهما، جاز. بخلاف ما إذا شرط الحب لأحدهما والتبر للآخر، لم يجز. ولو ساقاه على ودي عشر سنين[5]، والثمرة لا تتوقع إلا في العاشرة لتكوين بينهما، فإنه يصح.

قال الرافعي: لأنه شرط له بينهما من جميع الثمرة، ولو أثمر قبل سنة التوقع، لم يستحق العامل فيها شيئاً، ولو فعل العامل ما يلزم المالك فعله بلا إذن، لم يستحق شيئاً إلا أن يأذن له.

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٥١.

(٢) ٥/١٦٦ روضة الطالبين.

(٣) المصدر السابق.

(٤) روضة الطالبين ٥/١٦٧.

(٥) تقدم.

كتاب الإِجَارَة(1)

هي مشتقة من الأَجْرِ، [وهو(2)] الثواب(3).

يقال أجرت فلاناً، أي أَثَبْتُهُ. والله يؤجر العبد على طاعته، أي يثيبه عليه، والثواب هو العوض، فسميت الإجارة بذلك، وضابطها كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها منفعة مباحة مملوكة معلومة مقصودة، تضمن بالبدل وتباح بالإباحة، والدليل على صحتها من الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فإنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ، فَأتُوهُنَ أُجُورَهُنَّ﴾(4). وقوله تعالى في قصة موسى وشعيب ـ عليهما الصلاة والسلام ـ: ﴿يَاأَبَتِ اسْتَأجِرْهُ إنَّ خَيْرَ مَنْ إسْتَأجَرْتَ القَوِيُّ الأَمِينُ﴾(5).

وأما السنة، فلما روى الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «اعطُوا الأَجِيرَ أُجْرَتَهُ(6) قَبْلَ أَنْ يَجِفَ عَرَقُهُ».

رواه ابن ماجة من رواية عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، وقد تكلم فيه. وروى(7) عن علي رضي الله عنه أنه أجر نفسه من رجل يهودي ليسقي له الماء كل

---

(1) هي لغة إسم للأجرة، واشتهر في العقد، والمعنى الشرعي أعم من المعنى اللغوي هنا، وهو خلاف الأصل.

قليوبي على المحلى ٣/٦٧.

(2) سقط من (ب).

(3) الصحاح ٢/٥٧٦.

(4) الطلاق ـ آية (٦). ووجه الدلالة أن الإرضاع بلا عقد تبرع لا يوجب أجرة، وإنما يوجبها ظاهر العقد فتعين. مغني المحتاج ٢/٣٣٢.

(5) القصص ـ آية (٢٦).

(6) في (ب) أجره.

(7) أخرجه ابن ماجة ٢/٨١٧ كتاب الرهون/باب: أجر الأجراء، حديث ٢٤٤٣. وأخرجه البيهقي في =

دلو بتمرة[1]. وفي رواية لأحمد قال وإسنادها صحيح عن مجاهد عن علي رضي الله عنه قال: جعت مرة جوعاً شديداً، فخرجت لطلب العمل في عوالي المدينة، فإذا أنا بامرأة قد جمعت قدراً، فظننتها تريد بله فقاطعتها كل ذنوب على تمرة، فملأت ستة عشر ذنوباً حتى نحلت يداي، ثم أتيتها فعدت لي ستة عشر تمرة، فأتيت النبي ﷺ فأخبرته، فأكل معي منها[2]، فدل ذلك على صحتها.

ولها أركان أربعة[3]:

أحدها: العاقدان، فيعتبر فيهما أهليّةُ التصرفِ[4] كما في البيع والشراء أياً كان أو جداً أو وصياً في إجارة الطفل إذا رأى المصلحة له فيها[5]. فتكون مدة لا تزيد على بلوغه بالسن، فإن فعل أكثر من ذلك، بطل في الجميع على الأصح عند البغوي وابن الصباغ، كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[6] تبعاً لهم، ولو أجر الولي مال المجنون فأفاق في أثناء المدة، فهو كبلوغ الصبي بالاحتلام[7].

الركن الثاني: الصيغة، وهو أن يقول أكريتك هذه الدار، أو أجرتكها مدة كذا

= السنن الكبرى ٦/١٢١ كتاب الإجارة/باب: أثم من منع الأجير أجره، وعزاه لابي يعلى الموصلي الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/٩٧ ـ كتاب البيوع/باب: إعطاء الأجير والعامل.

وعن جابر رضي الله عنه عزاه الهيثمي في المصدر نفسه للطبراني في «المعجم الأوسط».

قلت: قال الحافظ المنذري في الترغيب والترهيب ٣/٣٠٦ ـ الحديث من رواية عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، وقد وثق. قال ابن عدي أحاديثه حسان، وهو ممن احتمله الناس وصدقه بعضهم وهو ممن يكتب أحاديثه، إنتهى.

وقد حسن البوصيري في مصباح الزجاجة إسناده «٢/٢٥٩».

(١) أخرجه ابن ماجة ٢/٨١٨ كتاب الرهون/باب: الرجل يستقي كل دلو بتمرة، ويشترط جَلِدَةً، حديث ٢٤٤٧.

وعزاه الحافظ في التلخيص ٢/٧٠ للبيهقي من حديث ابن عباس، ولأحمد من طريق علي بسند جيد، قال في مصباح الزجاجة ٢/٢٦٣، هذا إسناد صحيح رجاله ثقات موقوفاً.

(٢) قال الحافظ الزيلعي في نصب الراية ٤/١٣٣، قال في التنقيح فيه انقطاع، قال أبو زرعة مجاهد عن علي مرسل، وقال أبو حاتم مجاهد أدرك علياً، ولا نعلم له رواية ولا سماعاً انتهى. قلت وعزاه لأحمد في مسنده.

(٣) مغني المحتاج ٢/٣٣٢ ـ روضة الطالبين ٥/١٧٣.

(٤) روضة الطالبين ٥/١٧٣.

(٥) المصدر السابق ٥/٢٥٠. (٦) ٥/٢٥٠.

(٧) روضة الطالبين ٥/٢٥١ ـ مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

بكذا، فيقول على الإتصال: قبلت واستأجرت أو اكتريت[١]، صح.

ولو قال: ملكتك منفعتها، صح على المشهور[٢]، ولو قال بعتك منافعها، لم يصح[٣]. والفرق بينهما أن التمليك أعم لأنه يطلق على بيع الأعيان والمنافع إطلاقاً بخلاف البيع عند الإطلاق، قيل لأنه يختص ببيع الأعيان[٤]، ولو قال أجرتك كل شهر من هذه السنة بدرهم، ففيه ثلاثة أوجه أصحها عدم الصحة[٥]، بخلاف ما إذا قال: أجرتك سنة من الآن كل شهر بدرهم، صح قطعاً[٦].

الركن الثالث: الأجرة[٧]، فإن كانت في الذمة كما إذا قال: ألزمت ذمتك حمل كذا إلى مكة أو خياطة ثوب أو بناء جدار، فإن أطلق، صح[٨]. وإن قيد بأن قال تخيط هذا الثوب في هذا اليوم، لم يصح[٩] . أو الخياطة وآخر لحفظ أو ما يمكن الجمع بينه وبين الخياطة، جاز بخلاف الرهن والبيع، ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس إن عقدت بلفظ الإجارة[١٠] لأنه وقع سلماً[١١]، ولا يشترط في إجارة العين بل يجوز التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة[١٢]؛ فإن أطلقت تعجلت[١٣]، ولا تصح بالعمارة[١٤] والعلف[١٥]، ويشترط ذكر الجنس والنوع

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٧٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٢.

(٢) مغني المحتاج ٢/٣٣٢ ـ روضة الطالبين ٢/٣٣٢.

(٣) على الأصح، والثاني يجوز لأنها صنف من البيع، قاله ابن سريج. مغني المحتاج ٢/٣٣٣ ـ روضة الطالبين ٢/٣٣٢.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) روضة الطالبين ٥/١٩٦، ١٩٧.

(٦) روضة الطالبين ٥/١٧٣ ـ ١٧٧، مغني المحتاج ٢/٣٣٣ وما بعدها.

(٧) مغني المحتاج ٢/٣٤٠.

(٨) روضة الطالبين ٥/١٧٣، ١٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٣.

(٩) روضة الطالبين ٥/١٧٥.

(١٠) واشترط ذلك في العقد بلفظ الإجارة حيث وردت على معدوم وتعذر استيفاؤها دفعة، ولا كذلك بيع ما في الذمة فيهما فجبروا ضعفها باشتراط قبض اجرتها في المجلس.
نهاية المحتاج ٥/٢٦٥.

(١١) روضة الطالبين ٥/١٧٦ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٦٤، ٢٦٥.

(١٢) روضة الطالبين ٥/١٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٤.

(١٣) المصدران السابقان.

(١٤) كأجرتها بما تحتاج إليه من عمارة أو بدينار مثلاً تعمرها به، لأن العمل بعض الأجرة وهو مجهول، فتصير الاجرة مجهولة، فإن أجرة الدار بدراهم معلومة بلا شرط وأذن له في صرفها في العمارة، صح.
مغني المحتاج ٢/٣٣٤.

(١٥) المصدر السابق ـ نهاية المحتاج ٥/٢٦٦ ـ روضة الطالبين ٥/١٧٥.

والذكورة والأنوثة [1] في إجارة الذمة للركوب على الأصح، وبيان قدر السير كل يوم، إلا [أن][2] يكون هناك منازل مضبوطة[3]، ويجب في إجارة الحمل معرفة المحمول[4] ومعرفة الدابة بما تقدم إن كانت معينة، وإن كانت في الذمة لم يشترط لحصول المقصود [5] إلا أن يكون زجاجاً وما شابهه [6]، فلا بد من وصفها بمعرفة سيرها.

وإن كانت على العين كما إذا استأجر دابةً معلومةً ليركبها أو يحمل عليها، ففي مدة الزمان المقدر به أقول أصحها أنه مدة تبقى [فيه[7]] ذلك الشيء غالباً[8]، وفي قول تؤجل الدابة إلى عشر سنين، والعبد إلى ثلاثين والأرض إلى مائة فأكثر[9] أو لخياطة ثوب، فلا يشترط ذلك فيها[10]، ويجوز فيهما التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة [11] وإن أطلقت تعجلت[12]، وإن كانت معينة، ملكت في الحال [13].

ولو استأجر السلاخ ليسلخ الشاة بجلدها، أو الطحان بثلث ما يطحن من الدقيق أو بالنخالة[14]أو قاطف الثمار بجزء منها بعد القطاف لها أو إرضاع العبد بجزء منه بعد الفطام[15]أو ينسج الثوب بنصفه، فكل هذا فاسد[16]. وكذا إجارة الأرض

---

(١) روضة الطالبين ٥/٢٠٢ ـ الشرح الكبير ١٢/٣٦٥، ٣٦٦ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٣.
(٢) سقط من (ب). (٣) المصادر السابقة.
(٤) روضة الطالبين ٥/٢٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٣ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٨٩.
(٥) الذي هو نقل المتاع في المكان المشروط، فلا يختلف الغرض باختلاف حامله.
روضة الطالبين ٥/٢٠٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٨٧.
(٦) مما يسرع انكساره كالخزف. المصادر السابقة.
(٧) سقط من (ب).
(٨) مغني المحتاج ٢/٣٤٩ ـ روضة الطالبين ٥/١٩٦.
(٩) المصدران السابقان. (١٠) روضة الطالبين ٥/١٧٥.
(١١) روضة الطالبين ٥/١٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٤.
(١٢) المصدران السابقان.
(١٣) المصدران السابقان.
(١٤) نهاية المحتاج ٥/٢٦٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٥.
(١٥) مغني المحتاج ٢/٣٣٥ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٦٨.
(١٦) روضة الطالبين ٥/١٧٦، ١٧٧.

بخراجها، والدابة بعلفها[1] والدار بعمارتها أو بأجرة معلومة وأن يعمرها ولا يحسب ما يصرفه لم يصح للجهالة وعدم الانتفاع عند العقد[2]، ولو أجره داراً وشرطا أن مدة تعطلها بسبب العمارة، لم يكن على واحد منهما، لم يصح للجهالة أيضاً بخلاف ما إذا استأجر العبد بجزء منه أو قاطف الثمار بجزء منها في الحال، جاز على الصحيح[3]، ولو استأجر أرضاً ليزرع فيها ما شاء، صح[4]. وهذا مخالف لإجارة الدابة ليحمل عليها ما شاء، لم يصح[5].

الركن الرابع: المنفعة، ولها شروط خمسة[6]:

أحدها: أن تكون[7] متقومة[8] ينتفع بها مع بقاء عينها منفعة مباحة مملوكة[9] احترز عن منفعة الكلب، فإنها مباحة غير مملوكة[10] معلومة مقصودة تضمن بالبدل، احتراز عن الكلب، وجلد الميتة وتباح بالإباحة احترز عن منفعة البضع ليحسن بذل المال في مقابلتها وإن لم يكن كذلك، كان بذل المال بها سفهاً وتبذيراً، فمنع منه كما منع من شراء ما لا نفع فيه، كما إذا استأجر تفاحة لشمها، لم يصح. إذ لا تقصد له فأشبه شراء حبة البُرّ بخلاف شم المسك والرياحين والكثير من التفاح، فالوجه الصحة[11].

ولو استأجر دراهم أو دنانير، لم يصح من غير خلاف في[12] صورة الإطلاق أو التزيين، لم يصح على الأصح[13].

---

(1) روضة الطالبين ٥/ ١٧٥ ـ مغني المحتاج ٥/ ٣٣٤.
(2) روضة الطالبين ٥/ ١٧٥.
(3) روضة الطالبين ٥/١٧٧.
(4) مغني المحتاج ٢/ ٣٤٢ ـ روضة الطالبين ٥/ ٢٠٠.
(5) لأن الدواب لا تطيق كل ما تحمل. روضة الطالبين ٥/ ٢٠٤.
(6) روضة الطالبين ٥/ ١٧٧.
(7) في (ب) يكون.
(8) نهاية المحتاج ٥/ ٢٧٠، مغني المحتاج ٢/ ٣٣٥.
(9) قليوبي على المحلى ٣/ ٦٩.
(10) روضة الطالبين ٥/ ١٧٧.
(11) المصدر السابق.
(12) سقط من (ب).
(13) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٣٥.

ولو غصب مسكاً، ثم رده إلى المالك، وجب عليه أجرة مثل ما إنتفع به، كما ذكره القاضي حسين في فتاويه.

ولا يجوز استئجار الأطعمة للتزيين على المذهب[1]، ولو استأجر شجرة ليستظل بها أو ليربط دابته بها وما أشبه ذلك، فيه وجهان، قال في الروضة[2] أصحهما وصححه بعضهم هنا الصحة لعلة أنها[3] منافع، فإن قيل ما الفرق بين الدراهم والدنانير للتزيين، قلتم لم يصح.

وقلتم هاهنا بالصحة، وكل منهما المقصود فيه غيره، فما الفرق؟.

قيل الفرق بينهما أن منفعة التزيين منفعة وهذه[4] مهمة.

ويجوز استئجار الطيور للرؤية وسماع صوتها[5]، ولو استأجر داراً فهدم منها شيء، فهل له أن يفسخ عقد الإجارة.

قال القاضي حسين في فتاويه له الفسخ وعليه أَرْشُ نقضِ البناءِ، فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا إشترى عبداً وعيبه في يد البائع، فلا فسخ له؟ والفرق بينهما أن المعقود عليه هناك الرقبة وهو قد عيبها، فلا خيار له وهنا المعقود عليه المنفعة، وهو لم يجر على المنفعة، فدل على الفرق بينهما.

ولو استأجر ما لا منفعة له في الحال دون بقية المدة، لم يصح بخلاف المساقاة. ولو أجر عبده ثم أعتقه في أثناء المدة، لم تنفسخ الإجارة على الصحيح ولا رجوع على السيد بشيء ونفقته في بيت المال، ولو آجر أم ولده ومات في المدة، عتقت. وفي بطلان الإجارة الخلاف المذكور فيما إذا آجر البطن الأول الوقف ومات لأن المنافع بعد موته لغيره، وكذا إن كان الموقوف عليه هو الناظر، أما إذا كان ناظراً فقط فموته لا يؤثر.

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٧٧.
(٢) ٥/١٧٨.
(٣) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٦.
(٤) سقط من (ب).
(٥) لأنها منفعة مقصودة متقومة ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٦.

الشرط الثاني: أن يكون مقدوراً على تسليمها[1][2]، فلو آجر الاخرس للتعليم والأعمى للحفظ، بطل لعدم المقصود[3]، وكذا استئجار قطعة أرض لا ماء لها في الحال للزراعة، فسد[4]. وإذا استأجرها فلا[5] بد أن يقولا في العقد على أن لا ماء لها.

الشرط الثالث: أن تكون المنفعة مقدورة التسليم حساً وشرعاً[6]، فلا يصح استئجار جاهل لتعليم العلم وإن امكن أن يتعلم ثم يعلم، لم يصح[7]. وقيل يصح.

الشرط الرابع: حصول المنفعة للمستأجر[8] كالحج وتفرقة الزكاة[9]، ولا يجوز الاستئجار لامامة الصلوات المفروضة، وكذا التراويح وسائر النوافل على الأصح. لأنه حصل لنفسه[10] ولا يجوز الاستئجار للقضاء[11] ولا لمطلق التدريس[12] وإن عين، صح[13].

الشرط الخامس: كون المنفعة معلومة العين والجنس والصفة والقدر[14]، أما العين، فلا يجوز على أحد العبدين[15].

[أما][16] الجنس، فإن تعينت الجهة، لم يحتج لذكرها.

---

(١) في (ب) تسليمه. (٢) روضة الطالبين ٥/١٧٩ مغني المحتاج ٢/٣٣٦.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) نهاية المحتاج ٥/٢٧١ ـ المحلى على المنهاج ٣/٧٠.
(٥) في (ب) ولا بد. (٦) مغني المحتاج ٥/٣٣٦.
(٧) على الأصح، وفي المسألة وجهان، ومحل الوجهين إذا كان يحسن قدراً يشتغل بتعليمه في الحال أو كانت الإجارة مع تعلقها بالعين واردة على مدة تسع التعليم والتعلم، أما إذا لم تكن مدة أو كان لا يحسن شيئاً البتة، فلا وجه إلا القطع بفساد الأجرة لتحقق العجز عن المستحق في الحال. خبايا الزوايا ٣٠٨ ـ روضة الطالبين ٥/١٨٠.
(٨) روضة الطالبين ٥/١٨٧. (٩) مغني المحتاج ٢/٣٤٤.
(١٠) روضة الطالبين ٥/١٨٨. (١١) المصدر السابق.
(١٢) المصدر السابق.
(١٣) كأن عين شخصاً أو جماعة ليعلمهم مسألة أو مسائل مضبوطة. المصدر السابق.
(١٤) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٩.
(١٥) مغني المحتاج ٢/٣٤٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٧٩.
(١٦) سقط من (ب).

وأما الصفة، فلا يجوز استئجار العين الغائبة على الخلاف في بيعها[1].

وأما القدر، فيعتبر العلم به[2] بخلاف البيع، ويستثنى من هـذا ما إذا اسْتَعْمَـلَ الإمامُ الذِمِّيَّ في الجهاد بمال يبذله له، فهل هو جعالة أو إجارة؟ وجهـان[3] أحدهمـا أنه جعالة لجهالة العمل، وأصحهما أنه إجارة.

ويحتمل جهالة العمل لأنا لو جعلناه جعالة، لجاز للذمي الانصراف متى شاء، فلم يحصل الانتفاع[4]، ويصرف له الإمام الأجرة من خمس الخمس سهم المصالح من هذه الغنيمة.

ولو آجر داراً مشحونة بـالأمتعة يمكن تفـريغها في الحـال، صح[5] وإلا فـلا. ويجوز استئجار الأرض مستورة بالماء للزراعة لأنه من مصالحها، فإذا استـأجر لـزرع معين فتأجر عن وقته المعتاد، ثم زرعه وأبطأ إدراكه عن عادته لتأخـره، لم يلزمه شيء بالتأخير[6].

وكذا إن زرع فأكله دود أو طير، فزرع ثـانياً، لم يكن لمـالك الأرض منعـه من الزراعة ولا قلعة قبل انقضاء المدة خلافاً للبغوي[7]، وله إبقاءه إن أبطأ بسبب ككثـرة المطر، وعليه أجرة المثل ما زاد عن المدة[8]، وله أن يزرع ما ضرره مثله.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: كل ما صح بيعه، صح إجارته وما لا فلا[9]، إلا في مسائل:

منها: الحر لا يصح بيعه وتصح إجارته إن آجر نفسه[10]، ويستثنى مسألة من عدم صحة إجارته وهي ما إذا استأجـر الإمام أو أحـد الرعيـة مسلماً حـراً للجهاد، لم

---

(١) روضة الطالبين ١٨٩/٥ ـ مغني المحتاج ٣٤٠/٢ ـ نهاية المحتاج ٢٧٩/٥.
(٢) روضة الطالبين ١٨٩/٥.
(٣) روضة الطالبين ٢٤١/١٠.
(٤) المصدر السابق.
(٥) المصدر السابق ١٨١/٥.
(٦) روضة الطالبين ٢١٣/٥، ٢١٤.
(٧) روضة الطالبين ٢١٣/٥.
(٨) المصدر السابق ٢١٣/٥، ٢١٤.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) مغني المحتاج ٣٣٣/٢ ـ نهاية المحتاج ٢٦٤/٥.

يصح[1] لأنه وإن لم يكن متعيناً عليه، فمتى حضر الوقعة، تعين عليه. فلم يجز له أخذ الأجرة عن فرض العين[2]، ولو استأجر مسلم من حربي داراً أو رقيقاً أو حراً، فاسترق، لم تبطل الإجارة بل يبقى للمستأجر بخلاف النكاح فيبطل [كما[3]] ذكره الرافعي وغيره.

ومنها: المملوك يصح بيعه ولا تصح إجارته لنفسه من سيده.

ومنها: الوقف لا يصح بيعه[4] وتصح إجارته[5]، ولو أجر ناظر الوقف ما هو محتاج إلى العمارة بأجرة وشرط أن يصرف المستأجر الأجرة في عمارته، لم تصح الإجارة لأنه غير منتفع بها عند العقد.

ولو آجر البطن الأول مدة ومات قبل تمامها، انفسخت[6] لأن المنافع بعده لغيره[7]، فعلى هذه العلة لا تنفسخ إجارة مستحقها بعده، والصحيح الانفساخ كما قاله القاضي حسين بخلاف الصبي إذا بلغ قبل فراغ المدة[8]، فلو مات، انفسخت الإجارة في نفسه دون ماله، كما قاله البندنيجي.

ومنها: أم الولد، فتصح إجارتها ولا يصح بيعها[9].

ولو جمع بين عقدين صفقةً واحدةً مختلفيْ الحكم كبيع وإجارة أو بيع ونكاح، صح.

ويستثنى من هذا ما إذا جمع بين بيع وكتابة، صحت الكتابة دون البيع بحصتها من المسمى، ويستثنى من العكس صحةُ إجارةِ الأرضِ المستورةِ بالماء الكَدِرِ دُونَ البيع.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

ما صح إجارته صح بيعه، إلا في مسائل:

---

(١) مغني المحتاج ٢/٣٤٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٩٠.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٢٤٠ ـ نهاية المحتاج ٥/٢٩٠.
(٣) سقط من (ب). (٤) مغني المحتاج ٢/٣٨٢.
(٥) مغني المحتاج ٢/٣٨٩ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٨٩.
(٦) على الأصح، والثاني تبقى الإجارة بحالها. روضة الطالبين ٥/٢٤٩.
(٧) مغني المحتاج ٢/٣٥٦ ـ روضة الطالبين ٥/٢٤٩.
(٨) روضة الطالبين ٥/٢٥٠. (٩) مغني المحتاج ٤/٥٤١، ٥٤٢.

منها: استئجار تفاحة للشم، لم يصح[1] وبيعها يصح.

ومنها: المطعوم والمشروب، يصح بيعه دون إجارته.

ومنها: الأشجار يصح بيعها، ولا تصح إجارتها لأخذ الثمرة منها[2].

ومنها: المعادن يصح بيعها مع الأرض، ولا تصح إجارتها.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

إجارة الشيء لمستأجره مدة تليها، تصح[3][4]. خلافاً لما حكاه أبو الفرج السرخسي طريقة قاطعة بالمنع، نقله الرافعي[5].

فعلى الأول يستثنى مسألتان:

إحداهما: أن يكون آجر ملكه لشخص، ثم باعه لآخر في المدة، ثم أراد المشتري أن يؤجره للمستأجر مدة تليها، لم يصح بلا[6] خلاف.

المسألة الثانية: ما إذا استأجر داراً مدة، ثم أجرها مدة ايجاره لآخر، ثم أراد أن يستأجر من المالك مدة تلي ما استأجره، لم يصح[7] لخروج العين من يده وعدم اتصال الانتفاع، فعلى هذا، هل للمالك أن يؤجر الثاني؟ وجهان عن تعليق القاضي حسين الراجح منهما ما في التهذيب الجواز[8]، وعن فتاوى القفال صحة الإجارة للأول لأنه الذي وقع له العقد مع المالك دون الثاني[9].

---

(١) روضة الطالبين ٥/١٧٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٥ ـ الشرح الكبير ١٢/٢٢٢.

(٢) روضة الطالبين ٥/١٧٨.

(٣) على الأصح لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر كما لو أجر منه السنتين في عقد واحد، والثاني لا يجوز كما لو أجرها لغيره.
مغني المحتاج ٢/٣٣٨.

(٤) في جميع النسخ صحيح، والصواب ما أثبتناه.

(٥) الشرح الكبير ـ ج ١٢، ص ٢٦٣.

(٦) الشرح الكبير ج ١٢، ص ٢٥٩، ٢٦٠ ـ روضة الطالبين ٥/١٨٢.

(٧) المصدر السابق ٥/١٨٢.

(٨) لإتصال المدتين كما لو أجر منه السنتين في عقد واحد. الشرح الكبير ١٢/٢٥٨ ـ روضة الطالبين ٥/١٨٢.

(٩) روضة الطالبين ٥/١٨٢ ـ مغني المحتاج ٢/٣٣٨.

ولو غصبت العين المستأجرة وعطلت على المستأجر، انفسخت الإجارة[١] بخلاف ما إذا غصبت العين المبيعة قبل قبض المشتري، والفرق بينهما أن البيع[٢] عقد مال وبالإتلاف وجب البدل، وهو مال قابل للعقد ابتداء، فينتقل عقد البيع إليه بخلاف الإجارة، فإنها عقد على منفعة والواجب على الغاصب مال، وهو لا يقبل عقد الإجارة ابتداء وينتقل إليه، فدل على الفرق بينهما كما ذكره القاضي حسين.

ولو أجر عيناً، ثم أقر[٣] بها لآخر، فالأصح أنه يقبل في العين دون المنفعة[٤].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

الإجارة لا تنفسخ بموت العاقدين وتبقى على حكمها[٥] خلافاً لأبي حنيفة - رحمه الله - إلا في مسائل عندنا:

منها: ما إذا أوصى شخص بأرضه لزيد مدة عمر زيد ثم مات الموصي، وقبل زيد الوصية، ثم أجرها مدة ثم مات في خلالها، انفسخت الإجارة بموته[٦].

ومنها: البطن الأول من الموقوف عليهم إذا آجر، ثم مات في أثناء المدة، انفسخت[٧] لأن المنافع بعد موته لغيره[٨].

ومنها: أم الولد أو المُدَبَّرَة إذا أجرها ثم مات في أثناء المدة، حصل العتق فكان[٩] كموت البطن الأول ولو أهمل تعين الابتداء.

كما إذا قال آجرتك شهراً أو سنة فقيل لا يصح حتى يقول من الآن،

---

(١) روضة الطالبين ٥/٢٤٢، ٢٤٣.

(٢) في (ب) المبيع.

(٣) في (ب) أجرها.

(٤) المصدر السابق ٥/٢٤٣.

(٥) لأنها عقد لازم لا ينفسخ بالموت كالبيع كما سبق. روضة الطالبين ٥/٢٤٥ - مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

(٦) مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

(٧) على الأصح ومقابله تبقى الإجارة بحالها كما لو أجر ملكه فمات.
روضة الطالبين ٥/٢٤٩ - مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

(٨) وفي (ب) زيادة وإذا كان ناظراً، فلا.

(٩) مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

والأصح الصحة ويحمل على ما يتصل بالعقد فهو المتعارف[١][٢]، وعلى الآجر تسليم الدار ومفتاحها[٣] وتسليم بالوعتها[٤]، ويشترط في إجارة الحمام رؤية مسلخها، والبيوت الداخلة والقدر والبئر والآتون[٥] ومطرح الزبل، وموضع الرماد وكذا منتفع الحمام وهو [الموضع][٦] الذي تنصب إليه الغسالة[٧] ويلزمه تفريغ ما فيه قبل إجارته للمستأجر، ليتمكن من جميع الانتفاع[٨]، ولو امتلأ في زمن انتفاعه لزم المستأجر التفريغ في أصح الوجهين[٩] كما ذكره الرافعي قال وبه قطع الماوردي وابن الصباغ والمتولي كنقل الكناسات[١٠]، ولا يلزمه تفريغه عند فراغ مدته[١١] ويلزمه تنظيف الدار من الكناسات الساقطة من الآت الطعام ونحوها[١٢]، ولا يلزم لمؤجر نقل الثلج الذي بعرصة الدار، بل يلزمه نقل الكناسة الساقطة من هبوب الرياح، والجدران والثلج الساقط بعلو السطح كما هو مقتضى كلام النووي من زياداته[١٣]لأنه[١٤]لا يلزم المستأجر نقل التراب كما قاله الأصحاب، قال[١٥]: وليس المراد بما سبق من أن المستأجر لم يلزمه نقل الثلج الذي بعرصة الدار أنه يلزم الآجر، بل المراد أنه لا يلزم واحد منهما، ولو اكترى أرضاً يزرعها ثم اختلفا فقال الآجر آجرتكها لزرع كذا، وقال المستأجر بل لكذا نص الشافعي رضي الله عنه في الأم على بطلان الإجارة، فإن قال قائل: ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا استأجر داراً لينتفع بها ثم اختلفا في الانتفاع، لم تنفسخ الإجارة. قيل الفرق بينهما أن الانتفاع من الدار، إنما هو بظاهرها ومن الأرض بباطنها وظاهرها، فكان الضرر أكثر، فدل على الفرق بينهما، وليس للمستأجر للسكنى ربط دابة فيها.

---

(١) روضة الطالبين ١٩٦/٥ ـ مغني المحتاج ٣٤٠/٢.

(٢) في (ب) زيادة ولا خيار لمجلس الإجارة في أصح الوجهين عند الأكثرين.

(٣) وهو أمانة في يد المستأجر، فإن ضاع بلا تفريط فلا شيء عليه.
المصدر السابق ٢١١/٥ ـ مغني المحتاج ٣٤٦/٢.

(٤) روضة الطالبين ٢١١/٥.

(٥) وهو موضع الوقود.

(٦) سقط من (ب).

(٧) الشرح الكبير ٣٣٠/١٢، ٣٣١.

(٨) روضة الطالبين ٢١١/٥.

(٩) والثاني تفريغها على المؤجر تمكيناً من الانتفاع بقية المدة. روضة الطالبين ٢١٢/٥.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) المصدر السابق.

(١٢) المصدر السابق.

(١٣) ٢١٢/٥ ـ مغني المحتاج ٣٤٧/٢.

(١٤) في (ب) أنه.

(١٥) المصدر السابق.

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

ترك إنتهاء مدة الإجارة مبطل لها كآجرتك كل شهر بدرهم أو شهر من هذه السنة، فالمشهور عدم الصحة[1] إلا في مسألة: وهي الاذان إذا إستأجر الإمام له من المصالح كل شهر بدرهم، صح أو من مال نفسه أو أحاد الناس فوجهان أصحهما في الروضة المنع.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

الاستئجار للعمل مدة كيوم وشهر وسنة [ليس][2] للمستأجر أن يشتغل بشيء لغير المستأجر، إلا في مسألتين:

إحداهما: زمن الطهارة والصلوات فرائضها وسننها الراتبة ليس في مقابلة حط شيء من الأجرة[3].

المسألة الثانية: سبوت اليهود إذا اطرد عرفهم به كذلك كما ذكره النووي في الروضة[4]، فإن اسلم في المدة كان مستثناً كما ذكره الغزالي في فتاويه، ونقله الرافعي والنووي عنه دون غيره وخالفهم في ذاك القاضي أبو بكر الشاش فقال: يجبر على العمل لأن الاعتبار بشرعنا، وقد زال المانع بالإسلام ويصلي الصلوات الخمس، ولعل هذا أظهر من قول الغزالي رضي الله عنه، هكذا ذكره السبكي في شرحه لمنهاج النووي.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

يدخل في بيع العقار وإجارته كل ما ليس بمنقول، إلا في مسألة: وهي مفتاح الدار، فإنه منقول ومع ذلك يلزم الآجر تسليمه ليتمكن من الانتفاع ولو كان عليها أقفال، لم يلزمه تسليمها لأنها منقولة[5]، ولو آجر داراً تحتاج إلى عمارة بأجرة معلومة على أن يصرفها في عمارتها، لم يصح[6] لأن الأجرة[7] الدراهم مع الصرف

---

(١) وذلك للإبهام وعدم التعين. روضة الطالبين ٥/١٩٦، ١٩٧.

(٢) سقط من (ب).

(٣) روضة الطالبين ٥/٢٦٠.

(٤) ٥/٢٦٠.

(٥) روضة الطالبين ٥/٢١١.

(٦) تقدم.

(٧) في (ب) أجره.

إلى العمارة، وذلك عمل مجهول، فإذا أصرفها في العمارة رجع بها، ذكره في الروضة[1] وقد تقدم ذكر بعضه في إجارة الوقف، ولو استأجر دابة ليركبها غداً لم يصح كما نص عليه في الأم لعلة تلفها، ولو استأجر ليركب، فله أن يستوفي بنفسه ومن في مثله طولاً وقصراً وضخامة ونحافة ودونه أولى وليس له أن يتعدى المعين، فإن تعدى مع حضور مالكها، لزمه المسمى وأجرةُ المثلِ للزيادة[2]، ويضمنها إن تلفت بأقصى القيم من حين التلف[3].

فإن كان معها مالكها وتلفت فيما تعداه بعد تسلمها له، لم يضمن شيئاً[4]. أو وهو راكبها ولم يحدث سبب ظاهر، ضمن نصف قيمتها في قول أو بسبب ظاهر كوقوعها في بئر ونحوه، ضمن جميع القيمة [كما][5] في أصل الروضة[6].

ولو اكترى شيئاً على أن يدفع له المالك شيئاً ليكون قرضاً على المستأجر ويزيده في الأجرة، كان حراماً، فإن لم يشرط شيئاً، لم يحرم ويلزم المؤجر في إجارة الذمة السّرج[7] أو الإكاف وشد أحد المحملين إلى الآخر كما في زيادات الروضة[8] عن صاحب البيان، ولو اكتراها ليحمل عليها بالإكاف، فحمل بالسرج ضمن دون عكسه، إلا أن يكون أثقل[9] ويلزمه الوعاء الذي ينقل فيه المحمول ومؤنة الدليل وسائق الدابة وقائدها والبذرقة وحفظ المتاع في المنزل[10] والخروج مع الدابة لسوقها وتعهدها وإعانة الراكب في الركوب والنزول وتنخ[11] البعير للمرأة والضعيف والشيخ الهَرِم العاجز عن ركوبها قائمة ومن به سمن مفرطِ أو ضعيف الخلقة[12]، ويلزمه في كراء الحمل رفعه وحطه وشده وحله[13]، ويلزمه وقوف الدابة ليركب

---

(1) ٥/١٧٥.

(2) روضة الطالبين ٥/٢٦١.

(3) المصدر السابق.

(4) المصدر السابق.

(5) سقط من (ب).

(6) ٥/٢٦١.

(7) الأصح فيه إتباع العرف، ومقابلة أنه على المؤجر.
روضة الطالبين ٥/٢١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٧، ٣٤٨.

(8) ٥/٢١٩.

(9) المصدر السابق ٥/٢٣٣.

(10) مغني المحتاج ٢/٣٤٨، روضة الطالبين ٥/٢٢٠.

(11) تنخ: لغة، برك إلى الأرض.

(12) روضة الطالبين ٥/٢٢١ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٨.

(13) نفس المصدر، مغني المحتاج ٢/٣٤٨.

الراكب عليها ولنزوله لما لا يتهيأ له عليها كقضاء الحاجة والوضوء[1]، وليس لرب الدابة منعه من النوم في وقته[2] ولا يأمره بالنزول عن الدابة لإراحتها إذا لم يشترطاه[3]، فإن أطلقا، لم يجب النزول على المرأة والمريض، ومن يتضرر به كالشيخ العاجز ومن به سمن مفرط وذو وجاهة، ومن يخل بمروءته ذلك في العادة، وهذا في طريق يعتاد النزول فيه [4].

فإن لم يكن معتاداً لم يجب مطلقاً[5]، وفي الرجل القوي الذي ليس فيه شيء من هذه الصفات المتقدمة وجهان أصحهما وجوب النزول عند العقبات دون الإراحة[6]. وأما الطعام المحمول للأكل بالطريق كسائر المحمولات بالرؤية أو الوزن على الصحيح[7]، ويتبع فيه ما شرط من بدل ما فني منه وإن أطلق[8] ابدله على الصحيح أو بعضه أبدله على الأظهر[9].

قال النووي في الروضة[10]، وموضع الخلاف إذا كان يجد الطعام في المنازل المستقبلة بسعر المنزل الذي هو فيه، فإن لم يجده أو وجده بأغلى [فله][11] نقله قطعاً.

وإن اكترى للحج[12]، لزمه الركوب إلى منى ثم إلى عرفة إلى أن يقف بها، ثم إلى مزدلفة، ثم إلى قزح وهو المشعر الحرام، ثم إلى وادي مَحسِّر، ثم إلى منى، ثم إلى مكة شرفها الله تعالى لطواف الإفاضة والسعي إن لم يكن سعى، ثم إلى منى للرمي ينزل في كل منزلة على العادة المشروعة بها، ثم (إلى)[13] الطواف للوداع لأنه

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) المصدر السابق ٥/٢٢٢.

(٣) روضة الطالبين ٥/٢٢٢.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٨.

(٧) روضة الطالبين ٥/٢٢٠.

(٨) في (ب) زيادة، فإن فنى بعضه أو كله بسوقه أو إتلاف، فله الإبدال كسائر المحمولات أو يأكل، فإن فني كله.

(٩) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٩. (١٠) ٥/٢٢٠.

(١١) سقط من (ب).

(١٢) المصدر السابق ٥/٢٢٣.

(١٣) سقط من (أ) وأثبتناه من (ب)، (ج)

من أعمال الحج، وله أن ينزل غيره بدلاً عن نفسه بمثله[1] في الطول والقصر والضخامة والنحافة.

ويشترط تعيين المعاليق[2][3] وهم السُّفرة والإداوة والقمقُمة ونحوها. فإن أطلق حملها، فسد في الأصح[4]، وإن لم يشترط لم يستحق حملها لاختلاف الناس فيه. وان كان صار عرفاً.

ولو اكترى[5] دابة إلى بلد كذا، لزمه توصلة للعمران لاباب داره[6].

وفي الدار مثله[7] دون الحداد والقصار.

وليس له أن يحمل موضع الحديد قطناً أو عكسه[8]، ولو حمل موضع الحديد نحاساً بوزنه والرصاص كذلك[9]، ولو استأجر ثوباً ليلبسه[10][11] [مدة]، فله لبسه والنوم فيه نهاراً كما ذكره النووي من زيادات الروضة[12] عن الأكثرين خلافاً للصيمري، فإنه جوز ساعتين من النهار لا أكثر[13]، قال ولو استأجر للبس مطلقاً، فله لبسه ليلاً ونهاراً من غير نوم فيه قطعاً[14].

ولو إستأجر خياطاً لخياطة ثوب، فخاط بعضه ثم احترق، نَقَلَ ابْنُ الرفعةِ في مطلبه عن المزني في المنثور أن الأجير يستحق أجرة عمله[15] وهذا بخلاف ما إذا إستأجر شخصاً لحمل جَّرة[16] إلى موضع معين فزلق وانكسر بالطريق، لم يستحق

---

(١) تقدم.
(٢) سقط من (ب).
(٣) والثاني يصح ويحمل على الوسط المعتاد.
روضة الطالبين ٥/٢٠٢ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٢.
(٤) سقط من (ب). (٥) روضة الطالبين ٥/٢٢٣.
(٦) أي يسكن مثله إلا الحداد والقصار، وذلك لحصول الضرر بدقهما. مغني المحتاج ٢/٣٥٠.
(٧) المصدر السابق ٢/٣٥٣ ـ نهاية المحتاج ٥/٣١٠.
(٨) في (ب) زيادة جاز.
(٩) تكملة لحاجة السياق حتى تخالف صورة الإطلاق ـ
(١٠) قد زدنا تلك الكلمة ليستقيم الكلام ويميز بينهما وبين المسألة ـ
(١١) ٥/٢٢٥. (١٢) المصدر السابق.
(١٣) المصدر السابق. (١٤) روضة الطالبين ٥/٢٦٣.
(١٥) في جميع النسخ «جب»، والصواب من أثبتناه.

شيئاً من الأجرة[1]، فإن قال قائل ما الفرق بينهما؟ قيل: الفرق أن الخياطة تظهر على الثوب، فوقع العمل مسلماً بظهور أثره[2]، والحمل لم يظهر على الجرة[3][4]، هـذا إذا كان العمل في دار صاحب الثوب أو بحضرته، وإلا فلا فرق بين المسألتين.

ولو استاجر حائكاً لنسج غزل ثوب طوله عشرة أذرع في عرض معلوم فجاء به وطوله أحد عشر ذراعاً، قال صاحب التتمة، لا يستحق شيئاً من الأجرة[5]، وإن جاء به طوله تسعة أذرع، فإن كان السدي عشرة، إستحق من الأجرة بقدره لأنه لو أراد أن ينسج عشرة، لتمكن منه[6]، وإن كان طوله تسعة، لم يستحق شيئاً لمخالفته[7]، ولو ألزم ذمته نسج ثوب موصوف على أن لا ينسجه غيره، لم يصح.

---

(١) المصدر السابق.
(٢) سقط من (ب).
(٣) في جميع النسخ «جب»، والصواب ما أثبتناه.
(٤) المصدر السابق.
(٥) روضة الطالبين ٥/ ٢٦٤.
(٦) روضة الطالبين ٥/ ٢٦٤.
(٧) المصدر السابق.

كتاب الجِعَالَةِ(١)

أركانها أربعة(٢):

أحدها: الصيغة من المالك أو غيره بإذن المالك الدالة على الإذن في العمل بعوض يلتزمه(٣) يستحقها من بلغه نداه، فلو رده من لم يبلغه، لم يستحق شيئاً(٤) سواء كان القائل المالك أو أجنبي، استحق عليه بالرد. لا أن قال لزيد ردا بقي فلك كذا، فرده عمرو، لم يستحق شيئا(٥)، ولو رده عبد زيد، استحق الجعل [زيد](٦)، لأن يده كيده(٧).

الركن الثاني: المتعاملان(٨)، وشرط الملتزم أن يكون مطلق التصرف(٩).

---

(١) الجَعْلُ: بالضم لغة ما جعل للإنسان من شيء على الشيء يفعله، وكذلك الجعالة بالكسر. والجعيلة مثله.
الصحاح ٤/١٦٥٦.
وشرعاً: إلتزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر علمه. مغني المحتاج ٢/٤٢٩.
والأصل فيه قيل الإجماع خبر الصحيحين في الذي رقاه الصحابي بالفاتحة على قطيع من الغنم. أنظر الحديث بتمامه في البخاري ١٠/٢٠٩/باب: النفث في الرقية - حديث ٥٧٤٩.
ومسلم ٤/١٧٢٨ كتاب السلام/باب: جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار - حديث ٦٦/٢٢٠١. واستأنسوا لها بقوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير﴾ يوسف - آية (٧٢).
نهاية المحتاج ٥/٤٦٥.
(٢) روضة الطالبين ٥/٢٦٨ - مغني المحتاج ٢/٤٢٩.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) المصدران السابقان - نهاية المحتاج ٥/٤٦٨.
(٥) لأنه لم يشترط له.. المصدران السابقان.
(٦) سقط في (ب).
(٧) نهاية المحتاج ٥/٤٦٨ - روضة الطالبين ٥/٢٦٨.
(٨) روضة الطالبين ٥/٢٦٩.
(٩) المصدر السابق.

الركن الثالث: العمل[1]، فيما لا تجوز الإجارة عليه لكونه مجهولاً، لكن تجوز الجعالة عليه للحاجة[2].

الركن الرابع: الفعل المشروط[3]، وشرطه أن يكون معلوماً[4] ولكل منهما[5] فسخها قبل العمل، أو[6] قبل تمامه[7]، فإن فسخ العامل فلا شيء له[8] أو المالك فوجهان أصحهما للعامل أجرة المثل، وبه قطع الجمهور[9]، وإذا رده، لم يكن له حبسه لاستيفاء الجعل[10]، وتنفسخ بالموت بخلاف الإجارة[11].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من التزم جعالة لرد مال، لزمه ما التزم بالرد إلى مالكه، إلا في مسألة: وهي ما إذا رده من كان في يده ولا كلفة عليه في رده على مالكه، لم يستحق شيئاً لأن ذلك الرد واجب عليه شرعاً[12].

ولو قال مَنْ أخبرني بكذا فله كذا؟ فأخبره إنسان، لم يستحق شيئاً كما ذكره النووي من زيادات الروضة[13] نقلاً عن البغوي، بخلاف ما لو قال من دلني على

---

(١) المصدر السابق. (٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣١.

(٤) لأنه عوض، ولا حاجة للجعالة بالعوض بخلاف العمل، ولأن جهالة العوض تفوت مقصود العقد إذ لا يرغب أحد في العمل مع جهالة العوض ويحصل العلم بالمشاهدة إن كان معيناً، وبالوصف إن كان في الذمة. المصدران السابقان، نهاية المحتاج ٥/ ٤٧٠.

(٥) لأنه عقد جائز من الطرفين، أما من جهة الجاعل، فمن حيث أنها تعليق استحقاق بشرط، فأشبهت الوصية، وأما من جهة العامل، فلأن العمل فيها مجهول، وما كان كذلك لا يتصف باللزوم. نهاية المحتاج ٥/٤٧٦.

(٦) سقط في (ب).

(٧) هذا بخلاف ما بعده، فإنه لا أثر للفسخ لأن الجعل قد لزم واستقر. المصدر السابق.

(٨) روضة الطالبين ٥/٢٧٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣٣.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣٤.

(١١) المصدر السابق ٥/٢٧٣.

(١٢) المصدر السابق ٥/ ٢٧٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣١.

(١٣) ٥/ ٢٧٠.

مالي فله كذا، فدله إنسان، استحق المعين[1]. والفرق بينهما أن هناك لا مشقة[2] وهنا الغالب أن المشقة تلحقه بالبحث عنه، فلذلك استحق، ولو قال من رد عبدي إلى شهر فله كذا أو في موضع كذا، لا يجوز لأنه ربما لا يظفر به في تلك المدة، فيضيع عمله[3]. قاله القاضي أبو الطيب[4] وتبعه المتولي في المجرد وابن الرفعة في المطلب.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

العامل لا يستحق الجعالة قبل فراغها، إلا في مسألة: وهي ما إذا قال شخصاً من علّم هذا الصبي القرآن، فله كذا فعلمه شخص البعض ثم مات الصبي، استحق أجرة ما علمه، ذكره في الروضة[5] تبعاً للرافعي، وهذا بخلاف ما إذا علمه البعض ثم إمتنع من تعلمه الباقي، لم يستحق شيئاً[6].

ولو رَدَّ الآبِقُ إلى بيت المالك، فقبل أن يسلمه إليه، مات أو هرب أو غصب، لم يستحق شيئاً[7]، والفرق بينهما أن أجرة التعليم إستحقها لوقوعه مسلماً بالتعليم[8]، ونظيره الإحراق والانهدام بشرطه[9] بخلاف رد الآبق، فإنه لم يسلم، شيئاً فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

الجعالة المجهولة غير صحيحة شرعاً[10]، إلا في مسائل:

---

(١) روضة الطالبين ـ المصدر السابق ٥/ ٢٧٠.

(٢) في (ب) زيادة عليه. (٣) مغني المحتاج ٢/ ٤٢٩.

(٤) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٥.

(٥) ٥/ ٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣٤ نهاية المحتاج ٥/ ٤٧٥.

(٦) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٥.

(٧) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٤ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٣٤ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٤٧٥.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) أي بشرط تسليمه إلى المالك وصورة المسألة أنه لو خاط نصف الثوب ثم احترق وهو في يد المالك أو انهدم الجدار الذي بني بعضه بعد تسليمه للمالك، استحق أجرة ما عمل أي بقسطه من المسمى. هذا بخلاف ما لو خاط نصف الثوب واحترق، أو بنى بعض الحائط فانهدم، فلا شيء له.
روضة الطالبين ٥/ ٢٧٤ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٤٧٥، ٤٧٦.

(١٠) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٠ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٤٧٠.

منها: إذا قال الإمام من دلني على قلعة من قلع الكفار، فله جارية، استحق بالدلالة جارية من المدلول عليه إن وجدت فيه لا من غيره، وإن كانت مجهولة غير مملوكة عند الشرط(١).

ومنها: الجعالة على الحج بالانفاق عليه صحيحه مع جهالتها(٢) كما أطلقه النووي في الروضة(٣)، وذكره الرافعي في الشرح الصغير(٤).

ومنها: زيارة قبر رسول الله - ﷺ - إن كانت على الدعاء عنده، صحت. لأن الدعاء تدخله النيابة ولا تضر الجهالة بنفس الدعاء، وإن كانت على مجرد(٥) الوقوف عند القبر ومشاهدته، فلا. لأنه لا تدخله النيابة، كما ذكره الماوردي في كتاب الاجارة. ولو قال من أخبرني بكذا فله كذا؟ فكذبه إنسان، قال النووي من زياداته في الروضة(٦) لا شيء له لأنه لا(٧) يحتاج فيه إلى عمل كما صرح به البغوي وغيره بخلاف ما لو قال إن أخبرتني بخروج زيد من البلد، فلك كذا، فأخبره المسؤول. قال صاحب المهمات نقلاً عن الرافعي عن فتاوى القفال: إن كان له غرض في خروجه، استحق وإلا فلا. بشرط صدقه بما أخبر به(٨).

---

(١) نهاية المحتاج ٥/٤٧٠.

(٢) بأن يقول حج عني وأعطيك نفقتك، ورد بأن هذه الصورة لا تستثنى لأن هذا إرفاق لا جعالة، وإنما يكون جعالة إذا جعله عوضاً، فقال: حج عني بنفقتك، وقد صرح الماوردي في هذه بأنها جعالة فاسدة ونص عليه في الأم.
نهاية المحتاج ٥/٤٧٠. ٤٧١.

(٣) ٣/١٨.

(٤) نهاية المحتاج ٥/٤٧٠ - مغني المحتاج ٢/٤٣١.

(٥) في (ب) مجرذ.

(٦) ٥/ ٢٧٠.

(٧) سقط من (ب).

(٨) روضة الطالبين ٥/٢٧٦.

كتاب إِحْيَاءِ المَواتِ[1]

الأصل فيه من السنة ما روى هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد أن النبي - ﷺ - قال: «مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيتةً فَهِيَ لَهُ وليْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَق»[2][3]. فأخبر أنها له بالإحياء.

ولما روى قتادة عن الحسن بن سمرة أن النبي ﷺ قال: «مَنْ أَحاطَ حَائِطاً عَلَى أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ»[4].

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه: اختلف العلماء رضي الله عنهم في جوازها، فمنهم من قال[5]: لا تجوز إلا بإذن السلطان.

ومنهم من قال: تجوز بغير إذنه وهو الذي ذهب إليه الشافعي رحمه الله أنه جائز من غير إذن السلطان[6]؛ لأن إذن الشارع - صلوات الله وسلامه عليه - كافٍ

---

(١) قال الرافعي في الشرح الصغير: الموات الأرض التي لا ماء لها ولا ينتفع بها أحد. وقال الماوردي والروياني: حدّ الموات عند الشافعي ما لم يكن عامراً ولا حريماً لعامر.
مغني المحتاج ٢/٣٦١.

(٢) وهو أن يغصب أرض الغير فيغرس فيها أو يزرع، فلا حق له ويقلع غراسه وزرعه.

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة/باب: في إحياء الموات ٣/١٧٤ (٣٠٧٣). وأخرجه مالك في الموطأ مرسلاً في كتاب الأقضية/باب: القضاء في عمارة الموات ٢/٧٤٣ (٢٦). وأخرجه أبو داود الطيالسي ١/٢٧٧.

(٤) أخرجه أحمد في المسند ٥/٢١، وأخرجه أبو داود من طريق أحمد في كتاب الخراج والإمارة ٣/١٧٥ (٣٠٧٧).
وأخرجه الطبراني في الكبير ٧/٢٥٢ (٦٨٦٤). والبيهقي في السنن ٦/١٤٢.

(٥) وهو قول الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه، وخالفه صاحباه. انظر شرح السنة ٨/٢٧١.

(٦) وهو قول أكثر أهل العلم، روي ذلك عن عمر وبه قال أحمد وإسحق. شرح السنة ٨/٢٧١ - نيل الأوطار ٥/٣٤١ - روضة الطالبين ٥/٢٧٨.

فيه، وبه قال أبو يوسف ومحمد[1]، وذهبت طائفة إلى أن الاحياء لا يكون إلا بإذن الإمام، ذهب إليه ربيعة ومالك[2] وأبو حنيفة[3]، واحتج من نصر قولهم بما روي عن معاذ ـ رضي الله عنه ـ أنَّ النبي ﷺ قال: «ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه، وإذا أحيا بغير إذنه فلم تطب نفسه».

قالوا: ولأن للإمام إجتهاد في باب الإحياء بدليل أن رجلاً لو تحجر كثيراً من الموات وكان مما يضيق به على الناس، منعه الإمام. فالاجتهاد يدخل فيه فوجب إذنه فيه [لأن][4] أصله مال بيت المال لأنه لما كان للإمام اجتهاد فيه، لم يملك إلا عن إذنه كذلك هاهنا، قيل: والجواب عن خبرهم أن الشافعي رضي الله عنه قال إن نفس إمامهم قد طابت به وعطيته قد ثبتت فيه وهو الإمام المطلق إمام الأئمة، لكن له منعه من التحجر بخلاف الإحياء لما تقدم من الجواب، والإحياء على قسمين[5].

أحدهما: أرض بلاد الإسلام فلها أحوال ثلاثة[6]:

أحدها: أن لا تكون معمورة في الحال، ولا من قبل. فيجوز تملكها بالإحياء أذن الإمام أم لم يأذن اكتفى بإذن رسول الله ﷺ[7] ويختص ذلك بالمسلمين ولا يملكها [كافر][8]، وإن أذن له الإمام على الصحيح[9].

الحال الثاني: أن تكون معمورة في الحال [10] وكانت معمورة قبلُ، فإن عُرف مالكها الأول فهي له أو لوارثه. وإن لم يُعرف مالكها وكانت عمارة إسلامية، فهي إما لمسلم أو ذمي، والأمر فيها إلى رأي الإمام بالبيع وحفظ الثمن أو حفظها إلى أن يظهر مالكها وللإمام أن يستقرضه منه على بيت المال. قال النووي[11] رحمه الله

---

(١) شرح السنة ٨/٢٧١ ـ الهداية للمرغيناني ٤/٩٨.

(٢) نيل الأوطار ٥/٣٤١ ـ الشرح الكبير للداردير ٤/٩٦.

(٣) الهداية ٤/٩٨ ـ شرح السنة ٨/٢٧١.

(٤) زيادة يلتئم بها الكلام.

(٥) الروضة ٥/٢٧٨.

(٦) المصدر السابق.

(٧) في الأحاديث المتقدمة ذكرها. روضة الطالبين ٥/٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦١.

(٨) سقط من أ، ج، وما أثبتناه من (ب).

(٩) روضة الطالبين ٥/٢٧٩.

(١٠) روضة الطالبين ٥/٢٧٩.

(١١) في (ب) زيادة إن.

(١٢) روضة الطالبين ٥/٢٧٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦٢

هذا هو المذهب.

الحال الثالث: أن لا تكون معمورة في الحال[1] وكانت معمورة قبل، فإن عرف مالكها فهي له، وإلا فهي كالحال الأول.

القسم الثاني: أرض بلاد الكفار لها حالات[2] ثلاثة [3]:

أحدها: أن تكون معمورة، فلا مدخل للإحياء فيها[4].

الثاني: أن لا تكون معمورة في الحال ولا من قبل فينظر إن كانت مواتاً لا يذبون المسلمين عنها، فلهم تملكها بالإحياء ولا تملك بالاستيلاء لأنها غير مملوكة لهم حتى تملك عليهم، وإن كانت غير موات يذبون [المسلمين][5] عنها، لم تملك بالإحياء كالمعمور من بلادهم[6].

الثالثة: إذا لم تكن معمورة في الحال، ولكنها كانت من قبل، فإن عُرف مالكها، فهي له كالمعمورة[7].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: كل أرض لم تملك ببلاد الإسلام قط، فللمسلم تملكها بالإحياء، إلا في مسألتين:

إحداهما: من أراد أن يُحيي شيئاً من أرض عرفات أو مزدلفة أو منى وما في معناه، فليس له ذلك. فإن فعل منع، ذكره النووي في الروضة وغيرها[8].

المسألة الثانية: حريم العمارة لا يملك بالإحياء[9] على الخلاف فيه، والصحيح أنها ملك لمالك العمارة، كما تملك عرصة الدار ببناء الدار، كما نقله الرافعي عن أبي الطيب[10] ووافقه عليه، لكن ليس له بيعه دون الدار كما ذكره

(١) روضة الطالبين ٥/ ٢٧٩.
(٢) في (ب) أحوال.
(٣) روضة الطالبين ٥/ ٢٨٠.
(٤) المصدر السابق.
(٥) سقط من (ب).
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٥/ ٢٨١.
(٨) روضة الطالبين ٥/ ٢٨٦ ـ المنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٦٥.
(٩) لأن مالك المعمورة يستحق مرافقة. روضة الطالبين ٥/ ٢٨١ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٦٣.
(١٠) روضة الطالبين ٥/ ٢٨٢.

العبادي[1]، ولا يجوز بيع المعدن الباطن[2] وإن قلنا يملكه. ولو اختلفا في قدر الطريق من أرض أحيوها مباحة فسبع أذرع كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[4]، واستدل عليه بماثبت في صحيح البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى بسبعة أذرع[3]، ولا يجوز أخذ شيء منها، وإن زاد على ذلك. وفي إحياء الذمي والمستأمن وجهان أصحهما من زيادات الروضة[4] الجواز، وهل يجوز بيع البقعة المعلم عليها بالأحجار أو الخشب وغيرهما التي لم تملك بالإحياء للتحجر وجهان أصحهما منع بيعها[5] خلافاً لأبي إسحق الصحة[6]، وهو أحق بالإحياء، فلو أحياه آخر غيره، مَلِكَهُ بالإحياء[7] بعد قول الإمام أو نائبه للأول أحيي أو أترك [8]، فإن إستمهل، أمهله مدة قريبة[9] يمكن إحياؤه فيها، فإن قال قائل قد قلتم أن من تحجر أرضاً مواتاً للإحياء، فهو أحق بها من غيره، ولو بَادَرَ غَيْرُهُ فأحيا تلك الأرض، كان أحقَ مِنْ الأول، (وقد)[10] قلتم فيمن كان له شاة فماتت ثم رمى بها معرضاً عنها، فأخذ جلدها آخذ فدبغه، كان الأول أحق من الثاني في أحد الوجهين، وإن كان قد أعرض عنها. وفي التحجر لم يكن إعراضاً.

والوجه الثاني وصححه في الروضة أنه ليس للمعرض استرداده والخمر إذا تخلل والكسرة من الخبز والسنابل من الزرع إن أعرض عنها مالكها كذلك، قيل ما الفرق على الأول؟

قيل: الفرق بينهما أن يد الأول على الإحياء ضعيفة بدليل أنه لم يتقدم ملكه

---

(١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٣٦٣.

(٢) على الأصح لأن مقصود المعدن النيل، وهو مجهول. روضة الطالبين ٥/٣٠٣ ـ مغني المحتاج ٢/٢٧٣.

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة/باب: قدر الطريق إذا اختلفوا فيه ٣/١٢٣٢ (١٦١٣/١٤٣).

(٤) ٥/٢٧٨. (٥) روضة الطالبين ٥/٢٨٨.

(٦) المصدر السابق.

(٧) سقط من (ب).

(٨) مغني المحتاج ٢/٣٦٧.

(٩) قيل تقدّر بثلاثة أيام، وقيل لعشرة أيام، فإذا مضت المدّة ولم يعمر، بطل حقه من غير رفع إلى سلطان. مغني المحتاج ٢/٣٦٧.

(١٠) سقط من (أ)، وأثبتناه من (ب)، (ج).

على هذه الأرض، فلهذا كان الثاني أولى وليس كذلك جلد الشاة وغيرها مما تقدم فإنه أحق به من غيره لأن يــده قوية بدليل أنه تقدم له ملك تام عليها، فلهذا كان أحق من الثاني[١]، والاعتبار في الإحياء بقصد المحيي، فإن قصد المسكن، اعتبر فيه التحويط بالبناء[٢] أو ألواح الخشب أو الطين أو القصب على العادة وتسقيف البعض لتتهيأ السكنى وتعليق الباب[٣] وقيل لا حاجة للباب والسقف، وإن قصد بستاناً فيعتبر فيه التحويط، وإن كان بالشوك حيث يعتاد ولو كان يجمع التراب فقط، قاله ابن كج[٤] وتبعه الرافعي في المحرر، وهو مخالف لما في الحاوي، وتعليق باب الزريبة مع غرس الباغ وليس هذا كالأول بل مقتضى كلام الأصحاب صحة الأول حيث يعتاد.

ولا يكفي سَوْقُ الماءِ للمزرعة على الأصحِّ[٥] بل لا بد من جمع التراب حواليه أو ما يقوم مقامه، وهذا بخلاف ما إذا حفر لنفسه قبراً في أرض مسبلة للدفن، فجاء غيره ليدفن فيه، كان أحق ما لم يمت الحافر عقب الحفر، ذكره العبادي في الزيادات ووافقه ابن العماد بن يونس، وفي هذا نظر بل ينبغي أن يقال هو أحق به إن كان عنده مت، وهل للأجنبي دخول ملك غيره والمرور فيه؟ ـ قال الأصحاب بالجواز ما لم يضر بذلك طريق الناس. ذكره العبادي في طبقاته وأطلق الرافعي الجواز.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

للإمام أن ينقض ما حماه غيره من الأئمة، إلا في مسألتين:

إحداهما: ليس له أن ينقض ما صار مسجداً[٦].

المسألة الثانية: ما حماه رسول الله ﷺ بالبقيع[٧]، لم ينقض على الأصح.

---

(١) في (ب) غيره.
(٢) روضة الطالبين ٥/٢٨٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦٦.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٥/٢٩٠.
(٥) روضة الطالبين ٥/٢٩٠.
(٦) روضة الطالبين ٣/٢٩٣.
(٧) روضة الطالبين ٥/٢٩٣.

لأن النقض بالاجتهاد وما فعله رسول الله ﷺ كان مصلحة قطعاً، فلا يرفع[1] بالظن، وكذلك لا ينتقض ما عداه من المقابر[2].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

الجلوس والوقوف في الشوارع للاستراحة والمعاملة جائز شرعاً[3]، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان يحصل بجلوسه التضيق، منع[4]. سواء كان بإذن الإمام أم لا. ولو طال جلوسه من غير ضرر، فقيل يزعج. والأصح[5] المنع لأنه أحد المرتفقين وقد سبق، وتنتهي الأحقية بأمور[6].

منها: أن يترك الحرفة فيه.

ومنها: أن ينتقل إلى موضع آخر.

ومنها: أن يفارقه على أن لا يعود، فإن فارق موضعاً في المسجد ليعود، كان أحق سواء ترك إزاره أم لا، لقوله ﷺ: «إِذَا قَامَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَجْلِسِهِ فِي المَسْجِدِ، فَهُو أَحَقُّ بِهِ[7]». إذا عاد إليه في صلاة دون صلاة غيرها[8]، وإن كان له عادة بالتحول كل يوم في موضع من السوق، إنقطع حقه ولا يبطل حق من سبق إلى موضع من رباط مسبل بالطريق وأطراف البلاد إذا خرج لحاجة كشراء طعام أو غيره، وكذا في المدارس والخانقاه إذا انزلها من هو من أهلها في بيت منها مدة قليلة، ثم غاب أياماً قليلة، فهو أحق به إذا عاد[9] لأنه ألفه، فإذا طالت غيبته، بطل حقه[10]. وفي الخانقاه ما سبق من إطالة العكوف، وللخارجين عن المدرسة من الفقهاء والعوام الانتفاع الجاري به العرف كالجلوس فيها والشرب من مائها والاتكاء والنوم ودخول سقاياتها

---

(١) في (ب) برفع. (٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٥/٢٩٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٦٩.

(٤) المصدران السابقان. (٥) روضة الطالبين ٥/٣٠٠.

(٦) روضة الطالبين ٥/٢٩٥.

(٧) عزاه السيوطي في الشرح الصغير إلى أحمد في المسند ومسلم وأبو داود وابن ماجة والبخاري في الأدب المفرد، الجامع الصغير بهامش الفيض. القدير ١/٤١٣.

(٨) روضة الطالبين ٢/٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧٠.

(٩) روضة الطالبين ٢/٢٩٩.

(١٠) المصدر السابق.

بخلاف السكنى في بيوتها إن لم ينص الواقف كما ذكره النـووي في الروضـة[1]. ولو إتخذ من داره المحفوفة بالمساكن ما يضر بهم كطاحـونة وحمـام وما أشبـه ذلك على خلاف العادة ففيه وجهان أصحهما الجواز[2] لأن تصـرفه في خـالص ملكه، قـال في الروضة[3] وفي منعه إضرار به، هذا إن إحتاط واحكم الجدران، وكان ذلك الفعل مما يليق به. قال[4] ولو اتخذ داره[5] مدبغة أو حانوتـه مخبزة حيث لا يعتـاد. فإن كـان لا يمنع في الصورة السابقة فهنا أولى واختار الـروياني أن للحـاكم أن يجتهد في جميـع ذلك، وإن ظهر له العنت وضرر الجار، منع. وإلا فلا.

(١) ٥/ ٢٩٩.
(٢) روضة الطالبين ٥/ ٢٨٥.
(٣) ٥/ ٢٨٥.
(٤) المصدر السابق.
(٥) سقط من (ب).

كتاب الوَقْف(١)

الأصل فيه من السنة قوله ـ ﷺ ـ لعمر حين قال له: يا رسول الله إني أَصَبْتُ أَرْضاً بِخَيْبَرِ لَمْ أُصِبْ مَالاً قَطُّ هُو أَنْفس عِنْدِي مِنْهُ. فَمَا تَأْمُرُنِي [بِهِ](٢)، فَقَالَ: إِنْ شِئْتَ حَبست أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا. قال: فتصدق بها غير أنه لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب(٣).

وقد اختلف الناس في أول وقف جرى في الإسلام، فقيل وقف عمر، وقيل وقف رسول الله ﷺ(٤).

وروى عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «إِذَا مَاتَ الإِنْسَانُ إنْقَطَعَ عَمَلُهُ إلاَّ مِنْ ثَلاثٍ: صَدَقَة جَارِيَة أَوْ عِلْم يُنْتَفَعُ بِهِ أَوْ وَلَد صَالِح يَدْعُو

---

(١) وهو لغة الحبس مطلقاً سواء كان حسياً أو معنوياً، وهو مصدر وقفت بمعنى حبست وأوقفت لغة غير مقبولة حتى ان بعض العلماء قد أنكر وجودها في لغة العرب ثم اشتهر إطلاق المصدر على نفس الشيء الموقوف من قبيل إطلاق المصدر، وأراده اسم المفعول فتقول هذا البيت وقف أي موقوف. ولهذا جمع على أوقاف.
الصحاح ٤/١٤٤٠، ترتيب القاموس ٤/٤٤٥ (٦٤٧).
وفي الاصطلاح وهو حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود.
مغني المحتاج ٢/٣٧٦ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٥٨.

(٢) سقط من (ب).

(٣) متفق عليه أخرجه البخاري في كتاب الشروط/باب: الشروط في الوقف ٥/٣٥٤، ٣٥٥ (٢٧٣٧).
وأخرجه مسلم في كتاب الوصية/باب: الوقف ٣/١٢٥٥ (١٥/١٦٣٢).

(٤) والمشهور أنه وقف عمر أول وقف في الإسلام.
مغني المحتاج ٢/٣٧٦ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٥٩.

لَهُ». رواه مسلم[1].

وهو على خمسة أَضْرُبٍ:

الضرْبُ الأول: هو أن يقف على معلوم الإبتداء والإنتهاء، فهذا صحيح[2].

الضرب الثاني: أن يكون مجهول الابتداء والانتهاء[3] مثل أن يقول وقفت [على][4] أولادي، فإذا انقرضوا، فعلى أولاد أخي وليس لواحد منه ومن أخيه ولد أو يقول على ولدي ولا ولد له، فإذا إنقرضوا فعلى قوم، فهذا لا يصح. لأن الوقف نقل ملك وتمليك فاقتضى أن يكون من يملك حين الوقف موجوداً فإن[5] كانوا معدومين، لم يصح. لأنه ليس هناك من يتعلق الملك به.

الضرب الثالث: أن يكون معلوم الابتداء منقطع الانتهاء، مثل أن يقول وقفت على أولادي وأولاد أولادي، ولم يقل ثم على الفقراء والمساكين أو قال على ولدي هذا، فإذا فعل هذا فهل يصح هذا الوقف؟ أولاً فيه ثلاثة أقوال أظهرها عند الأكثرين الصحة[6]، فإذا انقرضوا رجع إلى أقرب الناس إلى الواقف من غير خلاف وهو المنصوص في المختصر والأم والبويطي لأن الصدقة على الأقارب أفضل لما فيه من صلة الرحم، ونقل عن صاحب التقريب وهو القول الثالث أنه إن كان الموقوف عقاراً، فلا يصح[7]. وإن كان حيواناً صح لأن مصيره إلى الهلاك[8].

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب الوصية/باب: ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته ٣/١٢٥٥ (١٤/١٦٣١).
زاد السيوطي على الثلاثة أموراً التمسها من أدلة أخرى فقال:

إذا مات ابن آدم ليس يجري	عليه من فعال غير عشر
علوم بثها ودعاء نجل	وغرس النخل والصدقات تجري
وراثة مصحف ورباط ثغر	وحفر البئر أو إجراء نهر
وبيت للغريب بناه يأوي	إليه أو بناء محل ذكر
وتعليم لقرآن كريم	فخذها من أحاديث بحصر

الشبراملسي مع النهاية ٥/٣٥٨.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣٢٨. (٣) المصدر السابق.

(٤) في (ب) زيادة هنا. (٥) في (ب) فإذا.

(٦) روضة الطالبين ٥/٣٢٦. (٧) روضة الطالبين ٥/٣٢٦.

(٨) المصدر السابق وأهمل المصنف القول الثاني وهو البطلان وهو محكى عن المسعودي والإمام.

الضرب الرابع: هو أن يكون منقطع الابتداء معلوم الانتهاء.

مثل أن يقول وقفت داري هذه على أولادي ولا ولد له، فإذا انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين.

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه نقلاً عن أبي إسحق أنه يبطل هاهنا قولاً واحداً، وكذا لو قال وقفت داري المعروفة على زيد بشرط أن يسكنها، فإذا مات فعلى الفقراء والمساكين، لم يصح[1]. لأنه منقطع لتعلقه بشرط قد يتخلف[2]. قال ابن الرفعة والأولى الصحة، وقطع به السبكي في شرحه.

ولو وقف داراً ليسكنها من[3] يعلم الصبيان في القرية، ليس له أن يسكنها غيره بأجرة ولا بغير اجرة، قاله القفال وفيه نظر.

ولو وقف على عبده[4]، لم يصح على الجديد، ولو قال وقفت كذا واقتصر عليه فقولان[5] قال الرافعي أصحهما عند الأكثرين البطلان[6] بخلاف ما لو قال أوصيت بثلث مالي واقتصر عليه، تصح الوصية ويصرف إلى الفقراء والمساكين[7]. واستشكل الرافعي الفرق بينهما وفرق النووي[8] [بينهما][9] من وجهين:

أحدهما: أن غالب الوصايا للمساكين، فحمل المطلق عليه بخلاف الوقف.

الثاني: أن باب الوصية أوسع لصحتها بالمعلوم والمجهول بخلاف الوقف، فدل على الفرق بينهما. ولو وقف على مكاتب، لم يصح كالقن كما نقله الرافعي عن الشيخ أبي حامد[10]، ونقل عن المتولي[11] أنه يصح في الحال، وتصرف الزوائد إليه ما دام مكاتباً، وإن عجز بان أن الوقف منقطع الابتداء[12]، وهذا في مكاتب غير الواقف.

---

(١) روضة الطالبين ٥/٣٤١.
(٢) في (ب) يختلف.
(٣) في (ب) ثم.
(٤) في (ب) غيره.
(٥) وقيل وجهان ـ روضة الطالبين ٥/٣٣١.
(٦) المصدر السابق.
(٧) المصدر السابق.
(٨) روضة الطالبين ٥/٣٣١.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) روضة الطالبين ٥/٣١٧.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) المصدر السابق.

أما الوقف على مكاتب نفسه، لم يصح كما ذكره الماوردي وغيره. قيل ما الفرق بين ما إذا كان معلوم الابتداء منقطع الانتهاء، قلتم يصح في أحد القولين، وإن كان منقطع الابتداء معلوم الانتهاء، لم يصح قولاً واحداً[١].

قيل: الفرق بينهما أنه إذا كان معلوم الابتداء منقطع الانتهاء، وجدنا من يتعلق [الوقف][٢] به وينتقل إليه، فمل يضر انقطاعه في ثاني الحال وليس كذلك منقطع الابتداء معلوم الانتهاء لأنه ليس هناك من يتعلق الوقف به، فلهذا بطل، فدل على الفرق بينهما.

الضرب الخامس: أن يكون معلوم الابتداء والانتهاء منقطع الوسط كوقفت هذا على أولادي، فإذا إنقرضوا فعلى رجل مجهول ثم على الفقراء، فهذا منقطع الوسط إذا لم يجعل له سبباً وإنقراضه شرط لاستحقاق الفقراء.

قال النووي في الروضة إن صححنا منقطع الآخر فهذا أولى وإلا فوجهان أصحهما الصحة ويصرف الوسط إلى أقرب الناس إلى الواقف أو إلى المساكين أو الجهة العامة، ولو قال وقفت على رجلين ثم [على][٣] الفقراء فمات أحدهما، ففي نصيبه وجهان[٤] أصحهما أنه يصرف إلى صاحبه. قال الرافعي وهو الأظهر ويحكى عن نصه في حرملة[٥].

والثاني: إلى المساكين، قال النووي في أصل الروضة[٦]، والقياس أنه لا يصرف إلى صاحبه ولا إلى المساكين، ويكون حكمه كمنقطع الوسط لأنه[٧] يجيء خلاف في صحة الوقف[٨].

ولو قال وقفت على زيد وعمرو وبكر على أن من مات منهم انتقل نصيبه لولده[٩]، وبعد أولادهم على الفقراء، فمات زيد وله ولد، وبكر وله [ولد][١٠]، ثم مات

(١) مغني المحتاج ٢/٣٧٩ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٦٦.
(٢) سقط من (ب).
(٣) سقط من (ب).
(٤) روضة الطالبين ٥/٣٣٢.
(٥) المصدر السابق.
(٦) المصدر السابق.
(٧) في أ وج لا أنه والمثبت من ب وهو الصواب.
(٨) المصدر السابق.
(٩) مي (ب) إلى ولده.
(١٠) سقط من (ب).

ولد زيد وعمرو باق، فهل ينتقل إليه أو إلى ولدي زيد وبكر أو[1] لا؟.

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: لم أر فيه نقلاً والأقرب أنه منقطع الوسط لأن الواقف أخرجه عن صاحبه فلم يجعلها جهة واحدة مع أولادهما. ولو قال وقفت هذا على أولادي ما تناسلوا أو بطنا بعد بطن، فلا ترتيب ويحمل على التعميم كما قاله الرافعي وتبعه النووي[2] وانكره صاحب المهمات فقال: هذا مردود نقلاً وبحثاً، فقد قطع به البندنيجي والماوردي والإمام الغزالي واختاره القاضي حسين في فتاويه، وقطع به صاحب الذخائر وصححه صاحب التعجيز، وأفتى به الشيخ تقي الدين بن رزين، وخالفهم العبادي والفوراني والبغوي.

ولو قال وقفت على رجل فإذا مات فهو على قوم أو على رجل ثم على رجال، أو على حمل صاحبتي هذه[3] أو على حمل جاريتي هذه ثم على قوم أو على أحد الرجلين[4] أو العبد نفسه أو المكاتب، لم يصح. خلافاً للمتولي فهذا كله [باطل][5]، ولو قال وقفت على أولادي وأحفادي وإخوتي المحتاجين منهم، رجعنا فيه إلى الجميع[6]. ولو قال على أولادي ثم على أحفادي ثم على إخوتي إلا أن يفسق[7] [واحد][8] منهم، اختص بالجملة الأخيرة.

ويستثنى من حروف العطف بثم ما[9] إذا قال لوكيله طلق زوجتي ثم خذ مالي منها، فله المطالبة بماله قبل طلاقها لأنه زيادة خير له كما ذكره الرافعي قبل كتاب الخلع[10]، وفيه نظر لأنه يرجع فيه إلى قصد الموكل لتصريحه به، فإن قيل ما الفرق بين هذا وبين الوصية لأنكم قلتم هاهنا أن الوقف على الحمل لا يصح، ولو أوصى له بشيء، صح. قيل: الفرق بينهما من وجهين: -

أحدهما: أنه لما صح أن يوصي بالمعدوم كما إذا أوصى بثمر لم يخلق، صح. كذلك الحمل مثله وليس كذلك في مسألتنا لأنه لما لم يصح أن يقف المعدوم

---

(١) في (ب) أم.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣٣٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٧٨ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨٧.

(٣) في (ب) صاحبتي هنا.

(٤) في (ب) الرجال.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٥/٣٤١ ـ مختصر القواعد ١/٣٧٧.

(٧) روضة الطالبين ٥/٣٤١.

(٨) سقط من (ب).

(٩) المصدر السابق.

(١٠) روضة الطالبين ٧/٣٧٣.

لم يصح أن يقف للحمل.

والوجه الثاني: وهو الأحسن أن الوصية يقع الملك بها بعد الوفاة، فجاز أن يكون الموصى له غير موجود حال الوصية، وليس كذلك الوقف لأن التمليك يقع في حال الوقف فإقتضى أن يكون الموقوف عليه موجوداً حال الوقف. فدل على الفرق بينهما.

ولو قال وقفت هذا على أولادي ما تناسلوا أو بطناً بعد بطن[1].

قال الرافعي: وهذا يقتضي عدم الترتيب ويحمل على التعميم[2]، قال الماوردي إذا قال بطناً بعد بطن اقتضى الترتيب، وبه قال بعض الأصحاب. قال صاحب المهمات: القائل بعدم الترتيب في الصورة الأولى جماعة منهم العبادي والفوراني والبغوي وتبعهم الرافعي ثم النووي.

قال: وهذا مردود نقلاً وبحثاً، أما النقل فقد قطع البندنيجي والماوردي والإمام والغزالي بالترتيب، وقطع به صاحب الدخائر وأفتى به الشيخ تقي الدين بن رزين، قال ونقله الرافعي عني الزيادي.

وللوقف أركان أربعة[3]:

الركن الأول: الواقف[4]، وشرطه أن يكون صحيح العبارة أهلاً للتبرع.

الركن الثاني: الموقوف[5]،وهو كل عين معينة مملوكة ملكاً تاماً يقبل النقل يحصل منها فائدة أو منفعة للمالك يستأجر لها وإحترز بالعين عن المنفعة وعن الوقف الملتزم في الذمة وبالمعينة[6] عن وقف أحد عبديه[7] ودخل فيه وقف ما لم

---

(١) ولا أدري لماذا أعاد المصنف رحمه الله تلك المسألة هنا، فإنها قد سبقت برمتها.
(٢) في (ب) الترتيب.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣١٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٥٩ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧٦.
(٤) المصادر السابقة.
(٥) روضة الطالبين ٥/٣١٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٧٧ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٦٠.
(٦) في جميع النسخ بالعين وما أثبتناه هو الصواب.
(٧) روضة الطالبين ٥/٣١٤.

يره، فإنه يصح على الأصح من الروضة[1]، وبالمملوكة عما لا يملك[2] إحترازاً عن أم الولد، وبالفائدة: الثمرة أو اللبن ونحوهما وبالمنفعة السكنى ونحوهما[3].

وقولنا يستأجر إحترازاً من الطعام ونحوه[4]، ولو آجر أرضه ثم أوقفها، صح على المذهب[5] ولا يرجع من وقف عليه بشيء من الأجرة وقطع به جماعة وإن منعنا بيع العين المستأجرة، ويصح وقف من علق عتقه بصفة، فإذا وجدت فإن قلنا الملك في الوقف للواقف أو لله تعالى عتق وبطل الوقف كما قاله البغوي والرافعي:

وإن قلنا للموقوف عليه لم يعتق ويبقى الوقف بحاله ولا يجوز إحداث شيء في المسجد كغرس شجرة لأنه موضع مستحق للصلاة كما صححه الرافعي[6] في الصلح[7] أنه يحرم غرس شجرة أو نصب دكة في الطريق، وإن كانت واسعة وتبعه عليه النووي وجزم البغوي في تعليقه في آخر باب الصلاة أنه لا يجوز أن يغرس في المسجد غرساً ولا أن يحفر بئراً أو حوضاً أو منارة، ولا يجوز الاستطراق فيه من غير غرض صحيح له في المسجد ولا أن يضيق على المصلين، ولا يجوز عمل صنعة خسيسة تزري به، وحكى الجوري عن الشافعي ومالك والماوردي عن ابن سريج أنه لا بأس أن يستثني الواقف لنفسه شيئاً يسيراً حتى لا يتهم أنه قصد حرمان وارثه، وفي فتاوى القفال[8] إذا قال وقفت هذه الضيعة على الفقراء وأشترط أني آكل منه ما أحتاج إليه، جاز.

الركن الثالث: الموقوف عليه وهو قسمان[9]:

أحدهما: أن يكون على شخص معين أو جماعة معينين[10].

القسم الثاني: أن يكون على غير معينين كالفقراء والمساكين والعلماء

---

(١) ٣١٦/٥ زيادات الروضة.
(٢) روضة الطالبين ٣١٤/٥ - نهاية المحتاج ٣٦٠/٥.
(٣) روضة الطالبين ٣١٤/٥.
(٤) روضة الطالبين ٣١٤/٥.
(٥) روضة الطالبين ٣١٦/٥.
(٦) تقدم.
(٧) في (ب) الصحيح.
(٨) في (ب) الغزالي.
(٩) روضة الطالبين ٣١٧/٥.
(١٠) المصدر السابق.

والمتعلمين والمساجد والمدارس والقناطر وغير ذلك مما هو قربه، ضح[١]. ولا يصح على حربي ومرتد على الأصح لأنهما لا بقاء لهما[٢].

قال صاحب المهمات: وما استند إليه الرافعي رحمه الله في البيع، ضعيف. فإنه إذا وقف ما لا دوام له، لا يبقى له أثر بعد فواته.

وأما إذا كان الموقوف عليه أولاً، فإنه ينتقل إلى من بعده وهو الدوام حاصل هنا بخلاف ما لا يبقى فافترقا. وما ذكره من البحث فهو ظاهر.

ولو وقف على المتصوفة وهم المشتغلون بالعبادة غالب أوقاتهم معرضون عن الدنيا عدول تاركون الحرفة في الأسواق وغيرها إلا الخياطة والوراقة وشبههما لا بأس بها أحيانا في الرباط ولا يقدح فكرته[٣] على الكسب ولا اشتغاله بالتدريس والوعظ، ولا أن يكون له من المال قدر لا تجب فيه الزكاة، ولا يفي دخله [بخرجه][٤].

ولو قال وقفت على الفقراء، لم يدخل فيه من حصل منه شيء، وإن قل. ولو قال وقفت داري على المساكين بعد موتي، قال في أصل الروضة[٥]: قال الشيخ أبو محمد: أفتى الأستاذ أبو إسحق بصحة الوقف بعد الموت، ووافقه ائمة عصره، أو للبراء والثواب صرف إلى الأقارب[٦]، فإن لم يوجدوا فإلى أهل الزكاة[٧]، ولو جمع بين سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير، صرف الثلث إلى الأقارب والثلث إلى الغزاة والثلث إلى الفقراء والمساكين والغارمين وابن السبيل وفي الرقاب كما ذكره الرافعي[٨]، قال ولو قال وقفت على عترتي وهو الأصح عند النووي[٩] وفيها أقوال. ومقتضاها أنه تدخل ذريته وعشيرته الأقربون[١٠]، هذا هو الظاهر المختار[١١].

---

(١) روضة الطالبين ٥/٣١٩، ٣٢٠.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣١٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨٠.

(٣) روضة الطالبين ٥/٣٢١.

(٤) في (ب) قدرته.

(٥) ٥/٣٣٢.

(٦) روضة الطالبين ٥/٣٢٠.

(٧) روضة الطالبين ٥/٣٢١.

(٨) روضة الطالبين، المصدر السابق.

(٩) روضة الطالبين ٥/٣٣٧.

(١٠) في (ب) زيادة إليه.

(١١) زيادات الروضة ٥/٣٣٨.

الركن الرابع: الصيغة[1]، فلا يصح الوقف إلا بها كسائر التمليكات[2].

ولو بنى مسجداً وأذن بالصلاة فيه من غير صيغة وقف لم يصر مسجداً[3]، وكذا لو قال جعلت داري هذه للمسجد أو سلم داره إلى قيم مسجد، وقال خذها للمسجد أو قال إذا مت فأعطوا من مالي ألف درهم [للمسجد][4]، لم يكن شيئاً لعدم الصيغة[5]، إلا أن يقول وقفت كذا، أو حبست كذا، أو أرضي موقوفة أو مسبلة أو محبسة فهذا كله صريح على الصحيح الذي قطع به الجمهور، كما حكاه النووي رحمه الله في الروضة[6]. وقيل صريح منها لفظ الوقف خاصة[7]، وشرطه التأبيد[8] وأن يكون منجزاً[9].

ولو قال وقفت على من سيولد لي أو مسجد سأبينه ثم على الفقراء، فهذا منقطع الأول، فالمذهب بطلانه[10].

ولو قال وقفت بشرط أن أبيعه أو أرجع متى شئت، فباطل[11] وأن بين المصرف له، فلو قال وقفت واقتصر على هذا اللفظ، فباطل على الصحيح عند الأكثرين من كلام الروضة وغيرها. ولا بد من القبول في الوقف على معين، كما صححه الرافعي في المحرر[12] تبعاً للقاضي حسين والفوراني والجوري.

والثاني لا يشترط وهو ظاهر نصوص الشافعي رضي الله عنه واختاره الشيخ أبو

---

(١) روضة الطالبين ٥/٣٢٢ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨١.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣٢٢ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٧٠.
(٤) سقط من (ب).
(٥) روضة الطالبين ٥/٣٣٣.
(٦) ٥/٣٢٢، ٣٢٣ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٧١.
(٧) روضة الطالبين ٥/٣٢٣.
(٨) روضة الطالبين ٥/٣٢٥.
(٩) روضة الطالبين ٥/٣٢٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨٣.
(١٠) روضة الطالبين ٥/٣٢٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨٤.
(١١) ٥/٣٢٩ روضة الطالبين ـ واحتجوا له بأنه إزالة ملك إلى الله سبحانه وتعالى كالعتق أو إلى الموقوف عليه كالبيع أو الهبة وعلى التقديرين، فهذا شرط مفسد.
مغني المحتاج ٢/٣٨٥.
(١٢) روضة الطالبين ٥/٣٢٤ ـ مغني المحتاج ٢/٣٨٣.

حامد وسليم وابن الصباغ والمتولي والبغوي والماوردي والروياني والنـووي في كتاب السرقة وابن الصلاح وصاحب الاستقصـاء والخوارزمي في الكـافي، قال السبكي في شرحه وهذا هو المختار لأنه حق الله تعالى[1].

ولو نجز وقفه في مرض موته، فهـو وصية، فـإن كان على الأجـانب وخرج من الثلث، نفـذ. وإن وقف على ذريتـه فكمـا[2] لـو أوصى لهم. فـإن وقف على بعض ورثته وقف على إجازة الباقين، كما صرح به ابن الصباغ.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: ما جاز وقفه جاز بيعه وما لا فلا، إلا في مسائل:

منها: المأكول والمشروب، فإنه يصح بيعهما ولا يصح وقفهما[3].

ومنها: الدراهم والدنانير كذلك على الأصح[4].

ومنها: المعلق عتقه بالصفة، يـجوز بيعه ولا يجوز وقفه على قول[5].

ومنها: كلب الصيد والزرع والدروب يصـح وقفه على مقتضى صحـة إيجاره، والأصح عدم الصحة[6]، ولا يصح بيعه.

ومنها: وقف ما لم يره صحيح كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[7].

ومنها: المستولدة، يصح وقفها على أحد الوجهين[8] كالإجارة، فعلى هذا إذا مات السيد عتقت[9]، ففي بـطلان الوقف وجهـان في النهايـة وهو مقتضى كـلام ابن كج البطلان[10]، لأن الحرية تنافيه بخلاف الإجارة ودخل فيه المدبر لقبول نقله وكذا المعلق عتقه بالصفة، فإذا وجدت الصفة. قال الرافعي رحمه الله[11] إن قلنا الملك لله

---

(١) مغني المحتاج ٢/٣٨٣. (٢) في (ب) وكما.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣١٥ - مغني المحتاج ٢/٣٧٧.
(٤) روضة الطالبين ٥/٣١٥. (٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٥/٣١٥.
(٧) تقدم. ولا خيار له عند الرؤية.
(٨) والتفريع على مقابل الأصح. (٩) روضة الطالبين ٥/٣١٥.
(١٠) المصدر السابق. (١١) روضة الطالبين ٥/٣١٥.

تعالى أو للواقف عتق وبطل الوقف، وإلا فلا. ولو وقف على نفسه فهل يصح أو لا[1]؟ فيه وجهان أصحهما البطلان[2] كما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم خلافاً لما قاله الزبيري صاحب الكافي وابن سريج وابن كج بصحة الوقف وإلغاء الشرط. ولو جعل الواقف لنفسه الولاية بأجرة، هل يصح أو[3] لا؟ فيه أيضاً وجهان أرجحهما من زيادات الروضة [4] الجواز، ولو وقف على الفقراء ثم صار فقيراً، هل يستحق معهم أو لا، قال الرافعي[5] يشبه أن يكون الأصح الجواز. وتبعه السبكي في شرحه لمنهاج النووي، قال وهو الذي جزم به الماوردي وكذا البغوي في فتاويه خلافاً للغزالي المنع[6]، وظاهر كلام الرافعي أرجح لأنه وقف على صفة وقد صار منها، قال النووي ـ رحمه الله ـ من زياداته في الروضة[7]، ومن هذا النوع ما لو وقف كتاباً للقراءة على المسلمين أو قِدراً للطبخ بمدرسة ونحوها أو كيزاناً للشرب ونحو ذلك، فله النفع معهم، وكما لو وقف رباطاً على المسافرين أو مسجداً أو مقبرة، جاز له الدخول فيه والصلاة والدفن فيها[8]، ولا يصح الوقف على من لا يملك كالجنين[9] وعمارة القبور.

ولو وقف على عَلْف الطيور والوحوش وما أشبه ذلك، لم يصح بلا خلاف[10].

ولو وقف أرضاً على انية ينتفع [بها][11] في مدرسة معينة، فانهدمت تلك المدرسة واندرس أثرها، جاز للناظر أن يستعمل تلك الانية في مدرسة أخرى، قاله القاضي حسين، فإن ضاعت أو انكسرت عوضت من ريع الأرض، ولا يجوز للناظر صرف هذا الريع في عمارة مدرسة أخرى.

---

(١) في (ب) أم. (٢) روضة الطالبين ٣١٨/٥.
(٣) في (ب) أم.
(٤) ٣١٩/٥.
(٥) ٣١٩/٥ ـ من الروضة.
(٦) وكذلك السرخسي في الأمالي وعلله بأن المتكلم لا يدخل في كلامه. واستدل الغزالي بنحوه.
وقال ابن خطيب الدهشة: وهو موافق لكلام الشافعي في الرسالة فإنه قال في قوله تعالى الله خالق كل شيء هذا عام لا خصوص فيه.
مختصر القواعد ٣٧٥/١.
(٧) ٣١٩/٥. (٨) روضة الطالبين ٣٣٠/٥.
(٩) روضة الطالبين ٣١٧/٥ ـ نهاية المحتاج ٣٦٥/٥.
(١٠) روضة الطالبين ٣٣٨/٥. (١١) سقط من (ب).

والناظر هو الذي عينه الواقف أو من أسند الناظر إليه[1] إذا جعل له الواقف أن يسند إلى من[2] شاء وان يسند من أسند إليه إلى من شاء وليس لأحد منهم عزل الآخر بعد ولايته ولا مشاركته في النظر ولا العود إليه بعد موته، بل النظر إلى الحاكم في ذلك. وللناظر أن يعزل من شاء ممن ولاه بنفسه من غير إذن الواقف له فيه كالواقف في التفويض، وينصب غيره كالوكيل كما ذكره في الروضة[3] قال وهذا هو الصحيح[4].

ولو قال حال وقفه جعلت نظرها أو تدريسها لزيد، كان لازماً [له][5] ولم يجز للناظر أن يبدله بغيره[6] ولم يتعد ما شرطه الواقف في مدة الإجارة إلا أن يخشى فساده، فيجوز لبقائه، ولو وقف بلا شرط لأحد فطرق ثلاثة مشهورة، قال النووي في أصل الروضة[7].

ثالثها: أن التولية للواقف من غير خلاف قاله كثيرون والذي عليه معظم الأصحاب والفتوى أن التولية للحاكم إن قلنا الملك ينتقل إلى الله تعالى أو للواقف أو الموقوف عليه فكذلك، ولو شرط الواقف أن تكون التولية لزيد تعين. ولم يجز للواقف عزله كما ذكره البغوي في فتاويه.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

الوقف على نفسه من نفسه لم يصح، إلا في مسألة: وهي أن يقف على رجل شهراً أو أكثر ثم على نفسه بعد ذلك وبين سبيله، كان وقفه على ما شرط صحيحاً، هكذا نقله الجبلي في ألغازه عن أبي حاتم القزويني وهو غريب يصح في وجه.

---

(١) وشرط الناظر العدالة والكفاية.
مغني المحتاج ٢/٣٠٤ ـ نهاية المحتاج ٥/٣٩٩.

(٢) في (ب) ما. (٣) ٥/٣٤٩.

(٤) وبه قال الاصطخري وأبو الطيب ابن سلمة. المصدر السابق.

(٥) سقط من (ب). (٦) روضة الطالبين ٥/٣٤٩.

(٧) ٥/٣٤٧.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

تغيير الوقف على هيئته الموقوفة غير جائز، إلا في مسائل:

منها: ما إذا أراد الناظر للوقف أن يجعل حانوت القصار للخباز، جاز كما ذكره الرافعي[١] وغيره لأنه غير النوع ودون الجنس.

ومنها: إذا جعل الواقف للناظر أن يفعل ما يرى فيه المصلحة، فرأى الناظر ذلك، جاز وليس له صرف مال العمارة في التزويق[٢] ولو وقف عليه لم يصح للنهي عنه.

ولو قال وقفت هذه الأرض مسجداً وفيها شجر، لم يدخل الشجر قطعاً لعدم جعلها مسجداً كما ذكره في الروضة[٣].

ومنها: جذوع المسجد إذا بليت ولم تصلح إلا للإحراق، فجعلها الناظر فحماً، جاز وبيع وصرف فيما كان ينتفع بأصله أو لا أو إلى أقرب بقعة[٤][٥] منه.

ومنها: إذا وقف أصل الشجرة دون أغصانها، نقل صاحب المهمات عن الروياني عن ابن سريج أنه يجوز قطعها وبيعها وتكون الأغصان ملكاً للواقف إن كانت موجودة حال الوقف، ولو ماتت البقرة الموقوفة، فالموقوف عليه أحق بجلدها، فإذا دبغه ففي عوده وقفاً وجهان أصحهما العود كما في الروضة عن المتولي.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

لا يجوز أن ينتفع بالوقف في غير الجهة الموقوف عليها، إلا في مسألة: وهي المقبرة الموقوفة على موتى المسلمين إذا نبتت فيها شجرة مثمرة.[٦]

قال النووي في الروضة المختار إباحة ثمرتها في غير جهة الوقف النابتة فيه[٧]، وقيل تصرف في مصالح المقبرة لا أن غرست له، كما ذكره الحناطي.

---

(١) ونقله النووي عن القفال في فتاويه. روضة الطالبين ٥/٣٦١.
(٢) روضة الطالبين ٥/٣٦٠.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣٣٦.
(٤) في (ب) نفعة.
(٥) ٥/٣٥٧.
(٦) روضة الطالبين ٥/٣٦٢.
(٧) المصدر السابق.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

يجوز للناظر قرض مال وقف لآخر ويرد إليه ما اقترض منه، إلا في مسألة: وهي ما إذا اقترض الناظر وأصرف المال في أجرة صناع وما أشبه ذلك، لم يجز أخذه وإن ثبت ببينة إلا أن يكون القرض عيناً كأخشاب وأحجار وما أشبه ذلك رد إلى ما اقترض منه. ذكره النووي في فتاويه.

ويجوز للإمام أن يقرض ناظر الوقف من بيت المال أو يأذن له في الاقتراض أو الصرف من مال نفسه على العمارة بشرط الرجوع، وليس له الاقتراض بغير إذن الإمام، كما ذكره النووي في أصل الروضة[1].

ولو استهلك الناظر عين مال الوقف في غير مصرفة، لزمه ما استهلكه أو غيره بإذنه أو بغير إذنه، لزم المستهلك سواء كان جائز التصرف أم لا كمال مغصوب، فإن استهلك غير الناظر ما اشترى بالعين بإذنه، لم يضمن. كما إذا اشترى بغلة الوقف طعاماً أو غيره وأذن في إتلافه، لم يضمن فيه المستهلك كما هو مقتضى كلام القاضي حسين وغيره.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

للموقوف عليه أن يتصرف في منافع ما وقف عليه تصرف الملاك[2]. وليس له التصرف في شيء من عين الوقف، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان الموقوف شجر خلاف كان للموقوف عليه أخذ الأغصان لأنه كالثمرة[3]، والدار الموقوفة على المسجد إذا انهدمت أو أشرفت على الانهدام.

قال الرافعي رحمه الله، جاز بيعها. وقال السبكي في شرحه أظهر الطرق عند الأصحاب على ما قاله الرافعي ثبات قولين بالنقل والتخريج، أظهرهما الانفساخ في الإجارة.

وقال محمد بن الحسن بإبطال الوقف بانهدام الدار، والفرق بينهما أن الإجارة

---

(١) ٥/٣٦١.

(٢) في (ب) زيادة نص عليه.

(٣) روضة الطالبين ٥/٣٤٢.

يقصد. بها المنفعة الخاصة مدة منقضية، فيزول اسم الدار بزوال المنفعة المعقود عليها بخلاف الوقف، فإن مورده العين والمقصود فيه جميع المنافع الحاصلة منها كالبيع وبانهدامها لا يبطل البيع، فدل على الفرق بينهما وليس له صرف ما هو موقوف على عمارة المسجد لمؤذن وإمام. وكذا ثمن زيت يستضاء به فيه على الأصح. لكن له صرفه في ثمن ما يفرش فيه كالحصر وأجرة القيم ومكنسة ومسحاة وسلم يصعد منه على سطحه، ولو شغل المسجد بوضع الأمتعة، وجب عليه أجرة مثله في تلك المدة على الأصح وتكون لمصالح المسلمين، كما لو أتلف مال بيت المال. قاله المتولي وغيره. وقال ابن الرفعة نقلاً عن التتمة أنها لمصالح المسجد، ولو غلق باب المسجد ومنع الناس من الصلاة[1]، لم يضمن شيئاً، (فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا حبس حراً يلزم حابسه أجرته، قلنا الفرق بينهما)[2] لأن المسجد لا تثبت عليه اليد، بخلاف ما لو حبس[3] الحر، والفرق بينهما: أن منفعة الحر تستحق بالإجارة بخلاف المسجد.

قال: ولو جعل على الشارع باباً وأغلقه ولم ينتفع به لم يضمن لأن الشارع حق لجميع المسلمين كالمسجد، وهذا مخالف للأرض الموقوفة على مصالح المسلمين إذا استولى عليها يضمن أجرة مثلها لأنها لم تتعين لنوع منفعة، بل يجوز الانتفاع بها كما يجوز الانتفاع بالأراضي المملوكة، وإن لم تنفع لم يضمن كالمسجد.

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

لا يجوز نقض المسجد بحال، إلا في مسألة: وهي ما إذا صار في موضع خراب وتعطل وخيف نقضه من أهل الفساد نقض إلى حين إمكان إعادته إن أمكن، وإلا جاز للناظر بناء مسجد إن امكن غيره به[4].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

كل ما صح وقفه صح إجارته، إلا في مسألة: وهي الفحل للضراب يصح

---

(١) في (ب) زيادة فيه.
(٢) سقط من أ وج ومثبت في (ب).
(٣) سقط من (ب).
(٤) روضة الطالبين ٥/٣٥٨.

وقفه، ولا تصح إجارته.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

لا يجوز بيع الوقف بحال، إلا في مسألة: وهي ما إذا وقف نعوتاً للانزاء، فصار على حاله يقطع فيها بموته، جاز ذبحه[1] وفي لحمه طريقان:

أحدهما: أنه يباع ويشترى بثمنه من جنسه ويوقف مكانه[2].

والطريق الثاني: مبني على أقوال الوقف، وإن قلنا الملك فيه لله تعالى، فللحاكم أن يفعل فيه رأيه، وإن قلنا للواقف أو الموقوف عليه، فهو لهما[3].

---

(١) للضرورة. روضة الطالبين ٥/٣٤٣.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣٤٣.

(٣) المصدر السابق.

كتاب الهِبَة[١]

الأصل فيها من الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا﴾[٢].

قيل المراد الهبة[٣].

وأما السنة فلما روى مسلم أن النبي ﷺ قال لسلمة بن الأكوع في جارية له: هَب لِيَ المَرأَةَ، فَقَالَ هِيَ لَكَ[٤].

وروى النعمان بن بشير قال إن أباه أتى به إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني نَحَلْتُ ابْنِي هذا غُلاَمَاً كَانَ لِي. فقال رسول الله ﷺ: «أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هذا؟ فقال: لا، فقال رسول الله ﷺ: فأرجعه» ففي هذا الحديث دلالة على جواز الهبة من غير تخصيص أحد أولاده دون من عداهم. رواه الستة[٥].

---

(١) وهي لغة مأخوذة من هبوب الريح، ويجوز أن تكون من هب من نومه إذا استيقظ، فكان فاعلها استيقظ للإحسان. وفي الشرع تمليك منجز مطلق في عين حال الحياة بلا عوض لو من الأعلى.
مختارات الباجوري ٢/٩٨، ٩٩.

(٢) النساء (٨٦).

(٣) قاله ابن خويز منداد ـ القرطبي ٣/١٨٦٨ ـ وفتح القدير للشوكاني ١/٤٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٦.

(٤) أخرجه مسلم في كتاب الجهاد والسير/باب: التنفيل وفداء المسلمين ٣/٣٧٥ (٤٦/١٣٧٥).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الهبة/باب: هبة الولد ٥/٢١١ (٢٥٨٦) وأخرجه مسلم في كتاب الهبات/باب: كراهة تفضيل بعض الأولاد ـ ٣/١٢٤١، ٢٤٢ (٩/١٦٢٣).
وأخرجه أبو داود في كتاب البيوع/باب: في الرجل يفضل بعض ولده في النحل ٣/٢٩٠ (٣٥٤٢).

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلاً قال يا رسول الله إنَّ لِي قَرَابَةً أَصِلُهُمْ ويَقْطَعُون، وَأُحْسِنُ إلَيهِمْ ويُسِيئُون، وأَحْلُمُ عَلَيهِمْ ويَجْهَلُون عَلَيَّ، قال: لَئِنْ كُنْتَ كَما قُلْتَ، فَكَأَنَّما تُسِفُّهُمُ المَلَّ ولن يَزَالُ مَعَكَ مِنْ اللهِ ظَهِيرٌ مَا دُمْتَ عَلى ذلِكَ(١).

ولها أركان أربعة(٢):

الركن الأول: العاقدان(٣).

الركن الثاني: الصيغة، وهي الإيجاب والقبول(٤).

فلا بد منهما باللفظ كالبيع وسائر التمليكات.

وضابطها أنها تمليك من غير عوض(٥)، فإذا انضم إليه حمل الموهوب من مكان [إلى](٦) آخر للموهوب له إعظاماً وإكراماً من غير إيجاب ولا قبول، فهو هدية(٧)، وإن انضم إليه كون التملك لمحتاج أو [غيره](٨) تقرباً إلى الله تعالى وطلباً لثوابه في الدار الآخرة كان صدقة كما ذكره الرافعي وغيره(٩)، وهبة الدين لمن هو عليه إبراء(١٠)، فإن قيل أن الإبراء لا يحتاج إلى القبول، ففي هبته وجهان إن نظرنا

أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام/باب: ما جاء في النحل والتسوية ٣/٦٤٩ (١٣٦٧).
وقال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح.
وأخرجه النسائي في كتاب النحل/باب: ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخير النعمان ٦/٢٥٨.
وأخرجه ابن ماجة في كتاب الهبات/باب: الرجل ينحل ولده ٢/٧٩٥ (٢٣٧٦).

(١) أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب/باب: صلة الرحم وتحريم قطيعتها ٤/١٩٨٢ (٢٢/٢٥٥٨) والمل بفتح الميم: الرماد الحار، وتسفهم بضم التاء وكسر السين وتشديد الفاء: تطعمهم. وقوله ظهير أي معين ودافع لأذاهم.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣٦٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٧ ـ نهاية المحتاج ٥/٤٠٦.

(٣) المصادر السابقة. (٤) المصادر السابقة.

(٥) روضة الطالبين ٥/٣٦٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٦ ـ نهاية المحتاج ٥/٤٠٥.

(٦) سقط من (ب).

(٧) روضة الطالبين ٥/٣٦٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٧.

(٨) سقط من (ب).

(٩) روضة الطالبين ٥/٣٦٥ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٧.

(١٠) روضة الطالبين ٥/٣٧٤.

إلى اللفظ، اعتبرناه كما ذكره ابن أبي هريرة، وإن نظرنا إلى المعنى فلا، قال في الشامل وهذا هو المذهب، هكذا ذكره الرافعي لكن صرح في الشرحين له في الباب الرابع من أبواب الصدقات، وجزم بترجيحه لأن معاني العقود على لفظها كما نقله عنه صاحب المهمات ولو أبرأ ولده عن دينه. قال الرافعي نقلاً عن المتولي[١] إن قلنا أنه تمليك، رجع وإن قلنا إسقاط، فلا رجوع.

قال النووي في الروضة[٢]: ينبغي أن لا يرجع عن التقديرين ويستثنى من دخوله في ملكه من غير قبول، أما إذا قال الأب، جعلت هذا لولدي الصغير، صار له هبة من غير قبول بخلاف البالغ: نقله النووي في أصل الروضة[٣] عن أبي عاصم وأقره عليه، قال ولو ختن ابنه فاتخذ دعوة فحملت إليه هدايا، ولم يسموا أحداً، فهل هي للأب أو[٤] للابن؟ فيه وجهان، قال النووي من زياداته في الروضة[٥] قطع القاضي حسين في الفتاوي له بأنه للابن ويجب على الأب قبوله له، فإن لم يقبل له أثم.

وكذا الوصي والقيم إن لم يقبلا أثماً وعزلا، ثم قال وعن فتاوى القاضي أن الشيخ أبا إسحق الشيرازي قال: يكون الملك فيه للأب وهذا أقوى وأصح[٦]، وفي الهدية وجهان أصحهما أنه يكفي البعث من هذا والقبض من ذاك ويملك به[٧].

الركن الثالث: الموهوب[٨]، وهو كل ما جاز بيعه جاز هبته، وما لا فلا[٩]. قال النووي في الروضة[١٠] وقد يختلفان فيجوز هبة المشاع سواء المنقسم وغيره وسواء وهب للشريك وغيره، وتجوز هبة الأرض المزروعة مع زرعها ودون زرعها وعكسه[١١].

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ٣٨٠.
(٢) قاله في زياداته ٥/ ٣٨٠.
(٣) ٥/ ٣٦٧.
(٤) في (ب) أم.
(٥) ٥/ ٣٦٨.
(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٤/ ٣٠٨.
(٧) مغني المحتاج ٢/ ٣٠٨ ـ نهاية المحتاج ٥/ ٤٠٨.
(٨) روضة الطالبين ٥/ ٣٧٣ ـ مغني المحتاج ٢/ ٣٩٩.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) ٥/ ٣٧٣.
(١١) المصدر السابق.

الركن الرابع: القبض[١]، ولا يحصل الملك في الهبات والهدايا إلا بعد قبضها، فلو بعث هدية إلى آخر فمات المهدى له قبل وصول الهدية إليه، كانت على ملك المهدي[٢].

وفي البَابِ قَاعِدَتَانِ:

الأولى: ما جاز بيعه جاز هبته، وما لا فلا، إلا في مسائل:

منها: حبة الحنطة لا يصح بيعها وتصح هبتها، ذكره النووي[٣] في دقائقه وغيره[٤].

ومنها: هبة الدين تصح على قول لغير من هو عليه بناء على صحة رهنه دون بيعه، والمذهب عدم الصحة، وأما هبته لمن هو عليه فهو إبراء. فإن اعتبرت في الابراء القبول، فهنا أولى وإلا فوجهان. والمذهب في الشامل المنع وأطلقه في الروضة ولا يحتاج إلى القبول على المذهب[٥].

ومنها: السباع التي لم تعد، فبيعها باطل على الصحيح، وتصح هبتها.

ومنها: الحِدأة والرخمة والغراب وما شابهه، لا يصح بيعه وتصح هبته.

ومنها: المزامير والطنابير وما أشبهها، لا يجوز بيعه وتجوز هبته.

ومنها: هبة إحدى الضرتين نوبتها للأخرى صحيح اتفاقاً، ولم يصح البيع[٦].

ومنها: الطعام المغتنم من دار الحرب تصح هبته للمسلمين بعضهم من بعض ليأكلوه ما داموا في دار الحرب، ولا يجوز لهم بيعه قبل القسمة[٧].

---

(١) روضة الطالبين ٥/٣٧٥.
(٢) روضة الطالبين ٥/٣٧٦.
(٣) في (ب) زيادة في زياداته.
(٤) مغني المحتاج ٢/٣٩٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٩٧).
(٥) ٥/٣٧٤.
(٦) نهاية المحتاج ٥/٤١١ ـ المنثور للزركشي ٣/١٣٩ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٢ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي.
(٧) نهاية المحتاج ٥/٤١١ ـ تحفة المحتاج ٢/٥٤٠ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٩٨ ـ المنثور للزركشي ٣/١٣٩.

ومنها؟؛ القوم إذا قدم بين أيديهم طعام يأكلوه ضيافة، وقلنا يملكون بالتقديم إليهم، فمن أخذ منهم بيده شيئاً ليهبه من صاحبه، جاز إن قلنا بالملك ولم يجز له أخذه ليبيعه[1].

ومنها: ما إذا وهب المبيع قبل قبضه، جاز في أحد الوجهين[2]، وقد اختاره الغزالي رحمه الله ولم يصح البيع[3].

ومنها: العبد الآبِقَ لم يصح بيعه، ونقل الماوردي عن ابن سريج، جواز هبته[4].

ومنها: جلد الأضحية لا يصح بيعه وتصح هبته[5].

القَاعِدَةُ الثَّانِيةُ:

ليس للأصل الرجوع فيما وهبه لفرعه إذا زال عنه ثم عاد إليه، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا إرتد، وقلنا بزوال ملكه بالردة ثم أسلم، فالمذهب[6] الرجوع سواء كانا متفقين في الدين أم لا، وهل الرجوع مبني على أن الزائل العائد هو كالذي لم يزل أو كالذي لم يعد، قال في الروضة: المذهب أنه كالذي لم يزل فمقتضى هذا أنه لو أوصى لشخص بشيء ثم باعه ثم عاد إليه، ثم مات. لم تبطل الوصية ويكون كالذي لم يزل. والمشهور عدم العود وكذلك العبد المعلق عتقه بصفة إذا باعه سيده ثم عاد ثم وجدت الصفة، وكذلك القاضي إذا سمع البينة ثم عزل ثم ولى، فلا بد من استعادتها، ولو وهب لأبويه، فهل له تفضيل أحدهما على الآخر أم لا بخلاف ما إذا خرج عن محل ولايته كما رجحه الإمام.

المسألة الثانية: الابن إذا وهب له أبوه شيئاً فوهبه لابنه، فيه وجهان أحدهما

---

(١) مختصر القواعد ١/٣٨٢. (٢) في (ب) القولين.

(٣) مختصر القواعد لخطيب الدهشة ١/٣٨٢.

(٤) مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٢.

(٥) قاله في البحر.

الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٩٨) ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٢.

(٦) روضة الطالبين ٥/٣٨٢ (مغني المحتاج ٢/٤٠٢.

نعم لأنه موهوب لمن للجد الرجوع في هبته، والثاني لا لأنه غير مستفاد منه وهو الصحيح، فالاستثناء على الوجه الأول.

ولو وهبه المتهب[1] لأخيه من أبيه، قال في البيان[2] ينبغي أن لا يجوز للأب الرجوع قطعاً لأن الواهب لا يملك الرجوع، فالأب أولى كالفرع[3].

ولو أراد أن يهب لأبويه، فهل له أن يفضل أحدهما على الآخر أو لا. نقل النووي من زياداته في الروضة[4] عن الدارمي تفضيل الأم وتقديمها هنا خلافاً لما في زكاة الفطر، فإنه يقدم هناك الأب ثم الأم.

ولو حجر عليه بفلس، فقيل يرجع لسبق حقه، والأصح المنع كالمرهون[5] والجاني وخرج بالفلس حجر السفه فله الرجوع قطعاً[6]. وليس للأب الرجوع في العين المرهونة إذا قبضها الراهن أو استولدها الموهوب، ولو وهبه عصيراً فتخمر ثم تخلل، فقيل لا رجوع بناء على زوال ملكه بالتخمير، والأصح الرجوع[7]. ومثله إذا دبّره فقيل لا رجوع والأصح الرجوع.

ولو وطىء المُتَّهِبُ الجاريةَ الموهوبةَ فقيل: لا رجوع، والأصح الرجوع[8]. ولو أسقط الواهب حقه من الرجوع، لم يسقط لتعلقه بالعين، ومقتضى كلام الحاوي عدم الرجوع، وأقره الطاووسي في تعليقته عليه، والظاهر عدم الرجوع، ويكفي في الرجوع قوله رجعت فيما وهبت ورددته إلى ملكي[9].

وكذا انقضت الهبة وأبطلتها، ولو وهب من له دين على مسكين أو فقير بنية الزكاة، لم يقع الموقع لأنه إبراء، والإبراء لا يقوم مقام التملك[10].

---

(١) في (ب) المهيب. (٢) روضة الطالبين ٥/٣٨٢.

(٣) المصدر السابق. (٤) ٥/٣٧٩.

(٥) روضة الطالبين ٥/٣٨١.

(٦) قاله النووي في زيادات الروضة ٥/٣٨١.

(٧) على المذهب ـ روضة الطالبين ٥/٣٨١ ـ نهاية المحتاج ٥/٤٢١.

(٨) روضة الطالبين ٥/٣٨٣.

(٩) مغني المحتاج ٢/٤٠٣ ـ نهاية المحتاج ٤٢١.

(١٠) روضة الطالبين ٥/٣٧٤.

ويحرم على العمال وأهل الولايات قبول الهدية من رعـايـاهـا كما ذكـره النووي من زياداته في الروضة[1]. وسأذكره في باب القضاء إن شاء الله تعالى.

ولو ترك أحد الورثة حقه منها لصاحبه، فقبله، لم يصح ويبقى حقـه على حالـه كما في أصل الروضة في أوائل الصلح[2].

فصل في العُمْرَى والرُّقْبَى[3]

أما العمرى ففيها صور:

منها: أن يقول أعمرتك هذه الدار، أو جعلتها لك عمرك وما أشبهـه، فإذا مت فهي لورثتك كانت هبة لا ترجع لفاعلها[4].

ومنها: أن يقول جعلتها لك عمرك، فقولان أظهرهما وهو الجديـد[5] الصحة، وله حكم الهبة[6].

ومنها: إذا قال جعلتها لك عمـرك، فإذا مت عـادت إلي أو إلى ورثتي إن كنْت متُ، ففيه قولان الجديد وجهان أصحهما الصحة، وبه قطع الأكثرون[7].

---

(١) ٥/٣٦٩.

(٢) ٤/١٩٦.

(٣) والأصل فيها عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: العمرى جائزة لأهلها والرقبى جائزة لأهلها.
أخرجه أحمد في المسند ٣/٣٠٣، وأبو داود في كتاب الأحكام/باب: الرقبى. حديث ٣٥٨٨. والترمذي في ٣/٦٣٣ في كتاب الأحكام/باب: ما جاء في الرقبى (١٣٥١) وقال حديث حسن. وأخرجه النسائي في السنن ٦/٢٧٤.
وأخرجه ابن ماجة في السنن ٢/٧٩٧ في الهبات/باب: العمرى (٢٣٨٣).
وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: (العمرى جائز). أخرجه البخاري في الهبة/باب: ما قيل العمرى والرقبى ٥/٢٣٨ (٢٦٢٦). ومسلم في كتاب الهبات/باب: العمرى ٣/١٢٤٨ (٣٢/١٦٢٦).

(٤) شرح السنة للبغوي ٨/٢٩٣ ـ روضة الطالبين ٥/٣٧٠.

(٥) روضة الطالبين ٥/٣٧٠ ـ مغني المحتاج ٢/٣٩٩.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) المصدران السابقان.

وأما الرقبى فهي أن يقول وهبت لك هذه الدار عمرك على أنك إن مت قبلي، عادت إليّ. وإن متُ قبلك، استقرت لك. أو يقول جعلت هذه الدار لك رقبى أو أرقبتها لك[1]، فطريقان أصحهما قولان، قديم وجديد. الأظهر صحته[2].

ولو قال داري لك عمرك، فإذا مت فهي لزيد أو عبدي لك عمرك، فإذا مت فهو حر، صحت العمرى على الجديد ولغا المذكور بعدها[3].

ولو وهب ثم قال إذا جاء رأس الشهر فقد رجعت فيما وهبت، لم يصح لأن الفسوخ لا يصح إلا منجزاً[4].

---

(١) روضة الطالبين ٥/٣٧٠.
(٢) المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣٧٣.
(٤) قاله النووي في زيادات الروضة ٥/٣٨٤.

كتاب اللُّقَطَةِ[1] ومُتَعلِقَات[2] اللَّقِيط

أما اللقطة، فالأصل[3] في جوازها وتملكها ما رواه زيد بن خالد الجهني قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: «اعـرفْ عِفَاصَهَـا[4] ووِكَاهَـا[5]، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فإنْ جاءَ صَاحِبُهَـا وإلّا فَشأنَـكَ بِهَا[6]. وتعـريفها بـأبواب المسـاجد وفي البقعة التي وجدهـا فيها سنـة[7]، فإن لم يجـد صاحبهـا في هذه المـدة، جاز لـه أن يتملكها وَيَضْمَنهَا بالمثل إن كان لها مثل، وبالقيمة إن لم يكن لها مثل.

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه وبهذا قال عامـة الفقهاء إلا داود[8]، فإنه قال إذا عرفها سنة ولم يجد صاحبها، فإنه يملكها بغيـر عوض. واحتـج بما رواه زيد بن خالد الجهني أن النبي ﷺ سئل عن اللقطة فقال: أعرف عفاصها ووكاها، ثم

---

(١) بضم اللام وفتح القاف. وحكى ابن مالك فيها أربع لغات، لقاطة، ولقـطة بضم اللام وسكـون القاف. ولقطة بضـم اللام وفتح القاف، ولقط بفتح اللام والقاف بلا هاء. ونظمها في بيت فقال: لقاطـة ولقطة ولقطة. ولقط لاقط قد لقطه. ويقال اللقطة بفتح القاف إسم للملتقط بكسرها أيضاً، وهي لغـة ما وجـد على تطلب. وشرعاً ما وجد في موضع غير مملوك من مال أو مختص ضائـع من مالكـه بسقوط أو غفلة ونحوها. مغني المحتاج ٢/٤٠٦.

(٢) في (ب) ومتعلقاتها. (٣) في (ب) الأصل.

(٤) العفاص، بكسر العين وبالفاء والصـاد المهملة. وهو الـوعاء الـذي تكون فيـه النفقة جلداً كـان أو غيره ويطلق العفاص أيضاً على الجلد الذي يكون على رأس القارورة لأنه كالوعاء له.

(٥) والوكاء هو الخيط الذي يشد به الوعاء، يقال أوكيته إيكاء فهو موكى بلا همز.
شرح مسلم للنووي ١٢/٢١.

(٦) متفق عليه. أخرجه البخاري في كتاب اللقطة/باب: إذا جاء صاحب اللقطة ٥/٩١ (٢٤٣٦).
وأخرجه مسلم في كتاب اللقطة (٣١) (٢/١٧٢٢).

(٧) قاله البغوي في شرح السنة ٨/٣١٠.

(٨) شرح مسلم للنووي ١٢/٢٣.

عرفها سنة. فإن جاء صاحبها وإلا فهي مال الله يؤتيه من يشاء[1].

وفي خبر أبي ثعلبة[2] «فَإِنْ وَجَدْتَ صَاحِبَهَا [وإلّا][3] فَهِيَ لَكَ» ولم يذكر العوض، فدل على أنه لا يجب.

وأيضاً ما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه وجد ديناراً على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ فَأَمَرَهُ أَنْ يَعْرِفَهُ، فَلَمْ يَعْرِفْ. فَأَمَرَهُ أَنْ يأكُلَه، فَجَاءَ صَاحِبُهُ فَأَمَرَهُ أَنْ يَغْرُمَهُ[4].

وهذا هو نص في إسقاط [قول][5] المخالف، قال والجواب عما استدلوا به من الخبر أنه ورد في بيان جواز التملك باللقطة وخبرنا ورد في بيان وجوب الغرم، فيحمل كل واحد منهما على ما ورد عليه، فدل على ما قلناه. ولها أركان ثلاثة[6]:

أحدها: الالتقاط، وهو عبارة عن أخذ مال ضائع[7]، وفي وجوبه طرق أربعة، قال الرافعي أصحها وهو قول الأكثرين أنه على قولين أصحهما أنه لا تجب، وتبعه النووي[8] في ذلك كالاستيداع.

والطريق الثاني: إن كانت في موضع يغلب على الظن ضياعها، وجب الالتقاط، وإلا فلا[9].

---

(١) سبق تخريجه دون لفظة فهي مال. إلخ.

(٢) وهذه أخرجها أبو داود في كتاب اللقطة ٢/١٤٠ (١٧٠٩). وأحمد في المسند ٤/١٦١، ١٦٢. وابن ماجة ٢/٨٣٧ في كتاب اللقطة (٢٥٠٥) وابن حبان، ذكره في موارد الظمآن ص ٢٨٤ (١١٦٩).

(٣) سقط من (ب).

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب اللقطة ٢/١٤١ (١٧١٤). وأخرجه البيهقي في السنن ٦/١٩٤. وأخرجه الشافعي في الأم ٤/٦٧. وأخرجه عبد الرازق في المصنف ١٠/١٤٢ في كتاب اللقطة. قلت وأما لفظه أمره أن يعرف فلم يعرف هذا زيادة لا تصح لأنها من طريق بكر بن أبي سبرة، وهو ضعيف جداً. التلخيص ٣/٧٨.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٥/٣٩١ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٦.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) روضة الطالبين ٥/٣٩١.

(٩) قاله ابن سريج. روضة الطالبين ٥/٣٩١ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٧.

والثالث[1]: إن كان لا يثق بنفسه، لم يجب قطعاً[2].

والرابع: أنه لا يجب مطلقاً[3].

الركن الثاني: الملتقط[4].

إذا اجتمع فيه أربع صفات: الإسلام والحرية والأمانة والتكليف، فله أن يلتقط ويعرف ويتملك[5]، وفي التقاط الذمي في دار الإسلام وجهان نقلهما الرافعي [6] أصحهما الجواز ترجيحاً لمعنى الاكتساب، كما أنه يصطاد ويحتطب.

قال النووي رحمه الله[7]: وللفاسق الالتقاط على المذهب، الذي قطع به الجمهور. وقال الغزالي رحمه الله بالتحريم، وقال القاضي أبو الطيب بكراهة التنزيه وعلة ما قاله الغزالي أن اللقطة أمانة وولاية ابتداء وتملك انتهاء وهو مفقود فيه وعن الأصطخري القطع بالمنع والصحيح الأول، فعلى هذا تنزع منه وتوضع عند[8] عدل. وفي التقاط العبد ثلاثة أضراب[9]:

أحدها: أن التقط لا بإذن السيد ولا بنهيه فقولان أظهرهما لم يصح[10]، فإن أذن له السيد فطريقان أحدهما وهو قول[11] ابن أبي هريرة أن الإذن له يفيد أهلية الولاية[12] وإليه ميل الإمام.

والطريق الثاني: عدم صحة التقاطه كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير، وتبعه

---

(١) في أ وج الثاني، والمثبت من ب وهو الصواب.
(٢) روضة الطالبين ٥/٣٩١. (٣) المصدر السابق.
(٤) روضة الطالبين ٥/٣٩٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٧.
(٥) لأنه أهل للأمانة والولاية والاكتساب.
روضة الطالبين ٥/٣٩٢.
(٦) روضة الطالبين ٥/٣٩٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٧.
(٧) روضة الطالبين ٥/٣٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٧.
(٨) روضة الطالبين ٥/٣٩٣ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٧.
(٩) روضة الطالبين ٥/٣٩٣.
(١٠) لأن اللقطة أمانة وولاية ابتداء وتمليك انتهاء.
روضة الطالبين ٥/٣٩٣.
(١١) في (ب) زيادة عن.
(١٢) روضة الطالبين ٥/٣٩٦.

النووي في الروضة[1] وفي الشرح الصغير خلافه.

وإن التقط المكاتب[2] أو المبعض[3]، فهي له ولسيده إن لم تكن مهايأة[4]، وإلا فلصاحب النوبة[5]. وفي التقاط الصبي الطريقان كالفاسق والمذهب صحته[6] وينزعها الولي منه[7]، ويعرف ويتملكها له بعد التعريف[8] ويضمنها الولي إن تلفت عند الصبي[9] وإن تلفت في يده فوجهان أصحهما لا ضمان عليه[10].

الركن الثالث: الشيء الملتقط[11]، وهو قسمان:
مال وغيره، فالمال نوعان: حيوان وجماد[12].
فالحيوان ضربان: آدمي وغيره[13].

فأما غير الآدمي كالظباء، فإن كان مما يمتنع من صغار السباع كالإبل والخيل والبغال والحمير أو لشدة عداوة كالظباء والطير أنه كالحمام، فإن وجده في مفازة، ففي أخذه للحفظ وجهان أصحهما عند الشيخ أبي حامد والمتولي وغيرهما جوازه وهو المنصوص عليه[14] لئلا يخشى ضياعها ولا يجوز أخذها للتملك، فمن أخذها

---

(١) ٥/٣٩٧.

(٢) وفي التقاطه طرق أحدها: الصحة قطعاً، والثاني: المنع قطعاً، والثالث: وهو الأصح عند الجمهور: طرد القولين كالعبد، لكن الأظهر هنا بإتفاق الأصحاب صحة التقاطه، ثم المذهب أن هذه الطرق في المكاتب كتابة صحيحة، فأما الفاسدة فكالقن قطعاً. روضة الطالبين ٥/٣٩٨.

(٣) قال النووي في زيادات الروضة: المذهب المنصوص صحة التقاطه.
٥/٣٩٩ - مغني المحتاج ٢/٤٠٩.

(٤) بالهمز: أي مناوبة. مغني المحتاج ٢/٤٠٩.

(٥) بناء على دخول الكسب النادر في المهايأة.
روضة الطالبين ٥/٣٩٩ - مغني المحتاج ٢/٤٠٩.

(٦) روضة الطالبين ٥/٤٠٠ - مغني المحتاج ٢/٤٠٨.

(٧) وجوباً. مغني المحتاج ٢/٤٠٨.

(٨) روضة الطالبين ٥/٤٠٠ - مغني المحتاج ٢/٤٠٨.

(٩) إن قصر الولي بتركها في يده.
روضة الطالبين ٥/٤٠١ - مغني المحتاج ٢/٤٠٨.

(١٠) روضة الطالبين ٥/٤٠٢.

(١١) روضة الطالبين ٥/٤٠٢ - مغني المحتاج ٤٠٩.

(١٢) المصدران السابقان. (١٣) روضة الطالبين ٥/٤٠٢.

(١٤) روضة الطالبين ٥/٤٠٢ - مغني المحتاج ٢/٤٠٩.

للتملك، ضمنها. ولا يبرأ عن الضمان[1] بالرد إلى ذلك الوضع[2]، فإن دفعها إلى الحاكم برىء، وإن وجدها في بلد أو قرية أو قريب منها فوجهان، وقيل قولان[3] أحدهما لا يجوز التقاطها للتملك كالمفازة[4] وأصحهما الجواز[5] لأنها في العمارة تضيع.

وأما ما لا يمتنع من صغار السباع فيجوز التقاطه في المفازة والعمران[6].

الضرب الثاني: الآدمي[7]، فلو وجد رقيقاً مميزاً والزمان آمن، لم يأخذه لأنه يستدل على سيده، وإن كان غير مميز أو مميز في زمن نهب، جاز أخذه كسائر الأموال[8].

وأما الجماد فإن كان ممن يبقى كالذهب والفضة والثياب وغيرها، فإن كان قليلاً كحبة حنطة أو زبيبة، فلا تعريف، ولمن وجده التصرف [9] فيه.

وإن كان متمولاً مع قلته كفلس، وجب تعريفه مدة يظن في مثلها عدم طلب فاقده[10]، قال الروياني[11]: يعرف ملتقط دانق من الفضة في الحال فقط ودانق من ذهب يوماً أو يومين أو ثلاثة[12].

وفي القليل المتمول وجوه أصحها لا يتقدر، بل بما يغلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه ولا يطول طلبه له غالباً فقليل[13]، وهذا الضابط ليس بظاهر[14] على إطلاقه بل ينبغي أن يفرق فيه بين الغني والفقير ومن عنده سماحة وغيرها ممن يكون طبعه الشح، فعلى هذا لا ينضبط القليل والكثير بالنسبة إلى فاقده لعدم معرفة مالكه، فلعل ما قاله الروياني أضبط من قول الإمام الرافعي رحمه الله.

---

(١) في (ب) زيادة إلا.
(٢) روضة الطالبين ٥/٤٠٣ ـ مغني المحتاج ٢/٤٠٩.
(٣) روضة الطالبين ٥/٤٠٣ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٠.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) روضة الطالبين ٥/٤٠٤ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٠.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) روضة الطالبين ٥/٤١٠.
(١٠) روضة الطالبين ٥/٤١٠.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) المصدر السابق.
(١٣) لمصدر السابق. قاله الشيخ أبو محمد وغيره وصححه الغزالي والمتولي.
(١٤) سقط من (ب).

هذا في لقطة غير الحرم، أما الحرم فإن لقطته للحفظ أبداً على الصحيح من الروضة[1] خلافاً لما في الشرح الصغير أن الخلاف فيها قولان، ويلزم الملتقط لها الإقامة للتعريف أو يدفعها للحاكم بها[2]، فإن كان ممن لا يبقى كالهريسة وما شابهها، فكله لقطة يؤخذ ويتملك[3]. وأما ما ليس بمال ككلب صيد أو ما شابهه، فيؤخذ على وجه الحفظ أبداً.

وعلى الملتقط[4] إذا عرف اللقطة أن يعرف[5] عفاصها وهو الوعاء من جلد وغيره[6]، ووكاها وهو الخيط أو الجلد الذي يشد به[7]، وجنسها[8] أذهباً أم فضة، ونوعها[9] أهروية أم غيرها، وقدرها بوزن أو عدد[10]، ويستحب أن يذكر بعض أوصافها على الأصح[11].

والثاني يشترط فعلى هذا المنقول في الكفاية الاكتفاء بذكر الجنس كقوله من ضاع له دينار[12] ورأى الإمام المنع[13]، ولا يستوعب الصفات لئلا يعتمدها الكاذب فيأخذها كما قاله صاحب الكفاية[14] اكتفاء بالنسبة إلى زماننا هذا وما ذكره كل واحد منهما، فهو بالنسبة إلى زمانه وربما زماننا هذا أولى، قاله صاحب الكفاية.

---

(١) ٥/٤١٢ ـ المنصوص لخبر الصحيحين أن هذا البلد حرمه الله لا يلتقط لقطته إلا من عرفها. أخرجه البخاري في كتاب الصيد/باب: لا يحل القتال بمكة ٤/٤٦، ٤٧ (١٨٣٤)، ٦/٢٨٣ (٣١٨٩). ومسلم في الحج/باب: تحريم مكة وصيدها ٢/٩٨٦ (٤٤٥/١٣٥٣).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «لا يحل لقطته إلا لمنشد» ـ أخرجه البخاري في ١/٢٠٥ في كتاب العلم/باب: كنان العلم (١١٢) وفي ١٢/٢٠٥ (٦٨٨٠). ومسلم في كتاب الحج/باب: تحريم مكة وصيدها ٢/٩٨٩ (٤٤٨/١٣٥٥).

قال الشافعي أي المعرف، ففرق ﷺ بينها وبين غيرها وأخبر أنها لا تحل إلا للتعريف ولم يؤقت في التعريف إلا بسنة كغيرها. فدل على أنه أراد التعريف على الدوام وإلا فلا فائدة في التخصيص. مغني المحتاج ٢/٤١٧.

(٢) قاله النووي في زيادات الروضة ٥/٤١٣، مغني المحتاج ٢/٤١٧.

(٣) روضة الطالبين ٥/٤١١ ـ مغني المحتاج ٢/٤١١.

(٤) روضة الطالبين ٥/٤٠٥.

(٥) في (ب) يعلم. (٦) تقدم (٧) تقدم.

(٨) مغني المحتاج ٢/٤١٢ ـ روضة الطالبين ٥/٤٠٧.

(٩) المصدر السابق ـ روضة الطالبين ٥/٤٠٧. (١٠) المصدر السابق ـ روضة الطالبين ٥/٤٠٧.

(١١) مغني المحتاج ٢/٤١٣ ـ روضة الطالبين ٥/٤٠٨.

(١٢) روضة الطالبين ٥/٤٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣.

(١٣) روضة الطالبين ٥/٤٠٨. (١٤) روضة الطالبين ٥/٤٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣.

فإن فعل ذلك، ففي ضمانه وجهان أصحهما من زيادات الروضة[1]، الضمان. ويعتبر اتصال السنة حتى لو فرق بأن عرف شهراً وترك ثم عاد، لم يجزه لأنه نقص فائدة التعريف، وهذا اختيار الإمام[2]، والصحيح ما ذكره الرافعي وتبعه النووي في الروضة[3] وصححه العراقيون وهو الإجزاء، كما لو نذر سنة، والأشبه عدم وجوب المبادرة إلى التعريف[4] لإطلاق التعريف سنة وليس وجوب السنة على وجه الاستيعاب، بل على المعتاد[5] فيعرف في الابتداء كل يوم مرتين في طرفي النهار[6] ثم في كل يوم مرة ثم في كل اسبوع مرة[7] أو مرتين ثم في كل شهر بحيث لا ينسى، ويكون التعريف في البقعة التي وجد بها[8]، وأبواب المساجد، وفي الأسواق ومجامع الناس[9]، وإن أراد السفر فوض التعريف إلى غيره ولا يسافر بها[10] إلا أن تخرب تلك القرية، فإذا استكمل تعريفها سنة على ما ذكرنا ولم يجد صاحبها، انتفع بها وتملكها[11]. فإن جاء صاحبها غرم له القيمة[12]، وإن تلفت قبل اختياره للتملك، فلا ضمان عليه ولا تلزمه مؤنة التعريف إن أخذ للحفظ[13]، وإن أخذ للتملك لزمته[14] هذا في غير الحقير.

أما الحقير فقد تقدم ذكره، ولا يملكها إلا بلفظ كتملكت[15]، وقيل تكفي النية[16]، هذا في لقطة غير الحرم، أما لقطة الحرم فلا تملك بحال على الصحيح،

---

(١) ٥/٤٠٨ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣.

(٢) روضة الطالبين ٥/٤٠٧ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣. (٣) ٥/٤٠٨.

(٤) قال البلقيني: محل جواز التأخير ما لم يغلب عن ظن الملتقط إن يفوت معرفة المالك بالتأخير، فإن غلب على ظنه ذلك، وجب البدار.
مغني المحتاج ٢/٤١٢.

(٥) روضة الطالبين ٥/٤٠٧.

(٦) لا ليلاً ولا وقت القيلولة. روضة الطالبين ٥/٤٠٧ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) روضة الطالبين ٥/٤٠٩ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٣.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) المصدران السابقان. (١١) مغني المحتاج ٢/٤١٥.

(١٢) روضة الطالبين ٥/٤١٥. (١٣) مغني المحتاج ٢/٤١٣.

(١٤) مغني المحتاج ٢/٤١٤.

(١٥) روضة الطالبين ٥/٤١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٥.

(١٦) روضة الطالبين ٥/٤١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٥.

وإنما تؤخذ للحفظ أبداً[1].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: [يجوز][2] لمن له الالتقاط إذا وجد غير مميز أو مميزاً[3] في زمن نهب، جاز له الالتقاط في غير الحرم للتملك، إلا في مسألة: وهي أن تكون اللقطة جارية يحل للملتقط نكاحها، لم يجز له أن يلتقط للتملك بل للحفظ [4].

القاعدة الثانية:

من التقط شيئاً عرفه سنة ثم جاز له أن يتملكه، فإذا جاء صاحبه دفع له قيمة يوم التصرف، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت بالحرم عرفها ولم يتملكها أبداً لحرمة الحرم[5]. فإن كان بعضها بالحل وبعضها بالحرم كمملوك قدماه بالحرم[6] وباقي بدنه في الحل عرفها ولا يتملكها تغليباً لجانب حرمة الحرم، فإن قيل ما الفرق بين لقطة الحرم وغيرها، قيل الفرق بينهما أن الحرم وصفه الله تعالى بقوله: ﴿**أولم يروا أنا جعلنا حرماً آمناً**﴾. الآية[7]. فاقتضت أن لا تضيع أموال الناس فيه، فلم يحل التملك وليس كذلك غير الحرم لأنه ليس بآمن فحلت لقطته للتملك بشرطه، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

تعريف اللقطة يكون بموضع وجودها وعلى أبواب المساجد والأسواق، لا في المسجد إلا في مسألة: وهي لقطة المسجد الحرام فإنها تعرف فيه لا في غيره، كما نقله النووي في الروضة[8] عن الشاشي.

---

(١) روضة الطالبين ٥/٤١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٧.
(٢) سقط من (ب). (٣) في (ب) مميز.
(٤) مغني المحتاج ٢/٤١٠
(٥) روضة الطالبين ٥/٤١٢ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٧.
(٦) في (ب) بالجرم.
(٧) الآية ـ وأنظر مغني المحتاج ٢/٤١٧.
(٨) ٥/٤٠٩.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

لقطة الصغير الذي لا كافل له، من فروض الكفايات. إلا في مسألة: وهي أن يكون الملتقط رقيقاً مميزاً في زمن أمن لأنه إذا ترك وجده مالكه بدلالة، فلا التقاط بخلاف الحر، ويلزمه الإشهاد عليه على المذهب لئلا يضيع نسبه وما معه(1).

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

يجوز التقاط الجماد للتملك، إلا في مسألة: وهي الدفين إذا كان ضربه إسلامياً، وقيل لا يؤخذ للتملك بل يحفظ أبداً لأن المالك خصه بالدفن بخلاف ما ضاع من المارة، والصحيح جواز التملك كما لو وجد على ظهر الأرض.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

لا يجوز التقاط ما له امتناع كما قدمنا ذكره، إلا في مسألة: وهي ما وجد مقلداً في الصحراء أيام منى، فالصحيح أنه يؤخذ ويعرف أيام منى، فإن خاف فوتها نحرها ودفعها إلى الحاكم ليفرقها، وهو الأولى.

فَصْل

واللقيط(2) عبارة عن صبي ملقى له احتياج إلى التعهد.

وله أركان ثلاثة(3):

أحدها: الالتقاط، وهو فرض على الكفاية(4) إذا كان بالصفة المتقدمة.

---

(1) روضة الطالبين ٥/٤١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٨.

(2) فعيل بمعنى مفعول كجريح وقتيل، ويسمى ملقوطاً بإعتبار أنه يلقط، ومنبوذاً باعتبار أنه ينبذ إذا ألقي في الطريق.

مغني المحتاج ٢/٤١٧ ـ روضة الطالبين ٥/٤١٨.

(3) روضة الطالبين ٥/٤١٨ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٨.

(4) لقوله تعالى: ﴿ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾.

إذا بإحيائها يسقط الحرج عن الناس، فإحياؤهم بالنجاة من العذاب، ولأنه أدمي محترم، فوجب حفظه.

مغني المحتاج ٢/٤١٨ ـ روضة الطالبين ٥/٤١٨.

الركن الثاني: اللقيط، وهو كل صبي ضائع بشرطه المتقدم[1].

الركن الثالث: الملتقط[2]، وشرطه أن يكون مسلماً[3] في التقاط المسلم دون الكافر مكلفاً حراً[4]، إلا أن يأذن السيد لعبده أو يراه في يده فيقره معه، وأن يكون عدلاً فليس لفاسق التقاطه[5]. ومن لا تعرف عدالته ولا فسقه لكن ظاهره الأمانة ووجد معه لقيط، لم ينزع منه[6] ويضم الحاكم إليه رقيباً خفية ليختبر حاله[7]، فإذا ظهرت أمانته صار كمعلوم العدالة[8]، ولا يشترط في الملتقط الذكورة قطعاً[9]، ولا الغنى، لكن لو التقط غني وفقير، قدم الغني على الأصح[10].

ويتساوى المسلم والكافر في لقطة من هو محكوم بكفره[11]، وينبغي أن يكون المسلم أولى من الكافر[12].

---

(١) المصدران السابقان.
(٢) روضة الطالبين ٥/٤١٩ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٨.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) روضة الطالبين ٥/٤١٩.
(٧) روضة الطالبين ٥/٤١٩.
(٨) المصدر السابق.
(٩) روضة الطالبين ٥/٤١٩.
(١٠) روضة الطالبين ٥/٤٢٠ ـ مغني المحتاج ٢/٤١٩.
(١١) المصدران السابقان.
(١٢) المصدران السابقان.

كتاب الفَرَائِض[١]

الأصل فيه من الكتاب[٢] قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمْ اللهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ﴾[٣][٤].

ومن السنة قوله ﷺ: «تَعَلَّمُوا الفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ، فَإِنَّهُ نِصْفُ العِلْمِ وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي[٥]».

وقد كان التوارث في الجاهلية وفي صدر الإسلام بالحلف والنصرة[٦] لقوله تعالى: ﴿والذين عقدت أيمانكم فأتوهم نصيبهم﴾[٧].

وروي عن سعيد بن جبير رضي الله عنه أنه قال: كان يعاقد الرجل الرجل

(١) جمع فريضة، بمعنى مفروضة، أي مقدرة لما فيها من السهام المقدرة. وشرعاً: نصيب مقدر شرعاً للوارث، وعلم الفرائض هو فقه المواريث.

مغني المحتاج ٣/٢ ـ الجمل على المنهج ٤/٢ ـ الرحبية (١٢).

(٢) في (ب) زيادة والسنة. (٣) سقط من (ب).

(٤) النساء ـ إية (١١).

(٥) أخرجه ابن ماجة في كتاب الفرائض/باب: الحث على تعليم الفرائض ٢/٩٠٨ (٢٧١٩). وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الفرائض/باب: العلم ثلاثة ٤/٣٣٢. وتعقبه الذهبي وقال حفص واه. وقال الحافظ ابن حجر ومدارة على حفص بن عمر بن أبي العطاف، وهو متروك. التلخيص ٣/٩٢.

وقال في الزوائد حفص ضعفه ابن معين والنسائي وأبو حاتم، وقال ابن حبان لا يجوز الاحتجاج بحال. وقال ابن عدي: قليل الحديث، وقال البخاري منكر الحديث ٢/٣٧٢ (٩٦٤ ٢٧١٩).

(٦) الجمل على المنهج ٤/٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢.

(٧) الآية ـ النساء (٣٣).

فيرثه، وفعل ذلك أبو بكر رضي الله عنه عاقد رجلاً ثم مات الرجل فورثه رضي الله عنه، ثم نسخ ذلك، وصار التوارث بالإسلام[1] والهجرة، فكان من مات مسلماً مهاجراً، ورثه المسلمون المهاجرون دون أقاربه من المسلمين الذين لم يهاجروا لقوله تعالى: ﴿والذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِم وأَنْفُسِهِمْ فِي سَبيلِ الله والذِينَ آوَوْا وَنَصَرُوا، أُولئكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ، والذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَالَكُمْ مِنْ وَلايَتِهِمْ مِنْ شَيءٍ حَتَى يُهَاجِرُوا﴾[2]. ثم نسخ ذلك وصار سببه أربعة: قرابة[3] وولاء[4] ونكاح[5] وإسلام[6].

وحكى الرافعي قولاً حكاه ابن اللبان وهو وجه، قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله إن من مات ولا وارث له مسلم، لا يرثه المسلمون بالعصوبة وأنهم يحملوا عنه الدية ويكون ماله موضوعاً في بيت المال للمصلحة، ولا إرث بل هو ملحق بالمال الضائع لأنه لا يخلو عن ابن عم وإن بعد، وزاد صاحب التلخيص خامساً من أسباب النكاح وهي المبتوتة في مرض موته، إذا قلنا بالقديم أنها ترث[7] وقد استقر[8] [أن][9] الفروض في كتاب الله ستة[10]، النصف ونصفه وهو الربع ونصف نصفه وهو الثمن

---

(١) الجمل على المنهج ٤/٢ - مغني المحتاج ٣/٢.

(٢) الآية. الأنفال: ٧٤

(٣) وهو النسب، ويرث به الأبوان ومن أدلى بهما والأولاد ومن أدلى بهم.

(٤) بفتح الواو والمد وهو عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه ويرث به المعتق ذكر كان أو أنثى، وعصبة المعتق المتعصبون بأنفسهم.

(٥) وهو عقد الزوجية الصحيح ويرث به الزوج والزوجة أو الزوجات.
شرح الرحبية للمادريني ٣٣/٣٤.

(٦) روضة الطالبين ٦/٣ - مغني المحتاج ٣/٤.

(٧) قاله النووي في زيادات الروضة ٦/٤.

(٨) في (ب) إستقرت. (٩) سقط من (ب).

(١٠) ويقول صاحب الرحبية:

فالفرض في نص الكتاب ستة ... لا فرض في الإرث سواها البتة
نصف وربع ثم نصف الربع ... والثلث والسدس بنص الشرع
والثلثان وهما التمام ... فاحفظ فكل حافظ إمام

شرح الرحبية (٤٦).

والثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف نصفهما وهو السدس، فأما مستحقوها فالنص فرض خمسة في أحوال مختلفة والربع فرض اثنين والثمن فرض واحد والثلثان فرض أربعة والثلث فرض اثنين والسدس فرض سبعة[1].

أما النصف: فللزوج عند عدم الأولاد والبنت وبنت الابن والأخت من الأبوين والأخت من الأب[2].

وأما الرُبُع: فللزوج مع الولد أو ولد الابن والواحدة والعدد من الزوجات عند عدم الأولاد[3] لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ﴾[4]. ولقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَا تَرَكْتُم إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾[5] [6].

وأما الثمن: فللزوجة أو الزوجات عند وجود ولد أو أولاد [7]، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ﴾[8].

وأما الثلثان: ففرض بنتين فصاعداً أو بنتي ابن فأكثر، أو أختين فأكثر لأبوين أو لأب[9].

والثلث: فرض اثنين الأم عند عدم ولد، وولد ابن واثنين من الأخوة والأخوات وللاثنين من ولد الأم[10]. لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾[11]. وللجد مع الأخوة إن كانوا فوق مثليه ولم[12] يكن صاحب فرض.

والسدس فرض سبعة[13]: وهم الأم إذا كان للميت ولد أو ولد ابن أو اثنان من

---

(١) الرحبية (٦٤) ـ مغني المحتاج ٢/١٠٢٩ ـ روضة الطالبين ٦/٦٠.

(٢) مغني المحتاج ٣/٩ ـ شرح الرحبية (٤٩) ـ الجمل على المنهج ٤/١١ ـ روضة الطالبين ٦/٩٥.

(٣) مغني المحتاج ٣/٩ ـ شرح الرحبية (٥١) ـ الجمل على المنهج ٤/١٢ ـ روضة الطالبين ٦/٦٠.

(٤) النساء ـ آية (١٢).

(٥) سقط من (ب).

(٦) النساء ـ آية (١٢).

(٧) مغني المحتاج ٣/٩ ـ شرح الرحبية (٥٣) ٤/١٢ ـ روضة الطالبين ٦/٦٠.

(٨) النساء ـ آية (١٢).

(٩) مغني المحتاج ٢/٩، ١٠ ـ شرح الرحبية (٥٦) ـ الجمل على المنهج ٤/١٢ ـ روضة الطالبين ٦/٦٠.

(١٠) مغني المحتاج ٢/١٠ ـ شرح الرحبية (٥٩ ـ ٦٠) ـ الجمل على المنهج ٤/١٢ ـ روضة الطالبين ٦/٦٠.

(١١) النساء ـ آية (١١).

(١٢) في (ب) زيادة إن.

(١٣) روضة الطالبين ٦/٦٠ ـ مغني المحتاج ٣/١٠ ـ شرح الرحبية (٦٤).

الإخوة والأخوات والجدة مطلقاً، والأب والجد مع الولد، أو ولد الابن وبنت الابن مع بنت الصلب كما حكم به ابن مسعود[١] وخطأ أبا موسى والأخت للأب مع الأخت من الأبوين[٢] والواحد من أولاد الأم.

والمجمع على إرثهم من الرجال خمسة عشر[٣]:

الابن وابن الابن وإن سفل والأب والجد للأب وإن علا والأخ لأبوين والأخ لأب والأخ للأم وابن الأخ لأبوين وابن الأخ لأب والعم لأبوين والعم لأب وابن العم لأبوين وابن العم لأب والزوج المعتق[٤].

ومن النساء عشرة[٥]: -

البنت وبنت الابن وإن سفل، والأم والجدة للأب والجدة للأم وإن علتا، والأخت لأبوين[٦] والأخت لأب والأخت لأم، والزوجة والمعتقة ومولاة المولى[٧].

وأصل كل مسألة هو العدد الذي يخرج منه سهامها[٨]، فالورثة إن تمحضوا عصبات ذكوراً أو إناثاً، فأصل المسألة عدد رؤوسهم[٩]، فإن اجتمع الذكور والإناث، قدر كل ذكر اثنين للذكر سهمان، وكل أنثى سهم. فلو مات عن ابنين وبنتين، فأصلها من ستة. فإن كان فيهم صاحب فرض من أصول الفروض السبعة وهم اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر وأربعة وعشرون[١٠] وزاد بعض المتأخرين أصلين وهما ثمانية عشر وستة وثلاثون[١١]، فكل مسألة [وقع][١٢] فيها نصف، وما بقي كزوج وأخ، فللزوج النصف، وما بقي للأخ. أو نصفان كزوج وأخت، فهذه من اثنين[١٣] وليس فيها عول.

---

(١) انظر البخاري في كتاب الفرائض/باب: ميراث ابنة ابن مع ابن ٢/١٨ (٦٧٣٦).
وانظر مغني المحتاج ٣/١١.

(٢) في (ب) للأبوين.

(٣) روضة الطالبين ٦/٤ - الرحبية (٤٢) - مغني المحتاج ٣/٥.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) روضة الطالبين ٦/٤ - مغني المحتاج ٣/٥ - شرح الرحبية ٤٣، ٤٤.

(٦) سقط من (ب). (٧) المصادر السابقة.

(٨) روضة الطالبين ٦/٦١ - مغني المحتاج ٣/٣١.

(٩) المصدر السابق - شرح الرحبية (١١٤).

(١٠) المصدر السابق. - شرح الرحبية (١١٤) - مغني المحتاج ٣/٣٢.

(١١) روضة الطالبين ٦/٦٢ - شرح الرحبية (١١٤). (١٢) سقط من (ب).

(١٣) روضة الطالبين ٦/٦١ - شرح الرحبية (١٢١).

وكل مسألة وقع فيها ثلثان، وما بقي كبنتين وعم أو ثلث وما بقي كأم وأخ وثلثان أو ثلث كأختين لأب وولدي أم فمن ثلاثة [1] وليس فيها عول[2].

وكل مسألة فيها ربع وما بقي كزوج وابن أو ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت وأخ، فأصلها من أربعة[3] وليس فيها عول.[4]

وكل مسألة وقع فيها سدس وما بقي كأم وابن أو سدس ونصف وما بقي كأم[5] وبنت أخ، أو سدس وثلث وما بقي كأم وولدي أم وعم [6] أو نصف وثلثان كزوج وأختين أو نصف ثلث وما بقي كزوج وأم وأخ فمن ستة [7].

وتعول إلى أربع مرات فتعول من ستة إلى سبعة كزوج وأختين لأب وإلى ثمانية كهؤلاء وأم وإلى تسعة كهؤلاء وأخ لأم وإلى عشرة كهؤلاء مع أخت أخرى[8] لأم، وهذه تسمى أم الفروخ[9]، وتسمى الشريحية لأن القاضي شريح قضى فيها فسميت به[10].

وكل مسألة وقع فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن أو ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت وأخ، فمن ثمانية[11] وليس فيها عول.

وكل مسألة وقع فيها ربع وثلثان وما بقي كزوج وابنتين وأخ أو ربع وثلث وما بقي[12] كزوجة وأم وأخ أو ربع وسدس وما بقي كزوج وأم وابن، فأصلها من اثني عشر[13]، وتعول إلى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين لأب[14]، وإلى خمسة عشر كهؤلاء

---

(١) روضة الطالبين ٦/ ٦١ ـ شرح الرحبية (١٢١).
(٢) في (ب) في هذا عول.
(٣) روضة الطالبين ٦/ ٦١ ـ شرح الرحبية (١٢١).
(٤) سقط من (ب).
(٥) في (ب) كزوج.
(٦) سقط من (ب).
(٧) روضة الطالبين ٦/ ٦١ ـ شرح الرحبية (١١٥).
(٨) في (ب) وأخ.
(٩) بالخاء المعجمة، وسميت بذلك لكثرة ما فرخت بالعول.
(١٠) روضة الطالبين ٦/ ٦٣ ـ شرح الرحبية (١١٩).
(١١) روضة الطالبين ٦/ ٦١ ـ شرح الرحبية (١٢١).
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) روضة الطالبين ٦/ ٦٢ ـ شرح الرحبية (١١٩).
(١٤) روضة الطالبين ٦/ ٦٣ ـ شرح الرحبية (١١٩).

وأخ لأم[1]، وإلى سبعة عشر كهؤلاء وأخر لأم[2] أو[3] جدتين وثلاث زوجات وأربع أخوات لأم، وثمان لأب. وهذه تسمى أم الأرامل [4]، ففيها سبعة عشر [أنثى كلهن في الانصباء سواء، ولا عول في هذا الأصل إلى سبعة عشر[5]]، إلا إذا كان الميت رجلاً[6].

وكُلُّ مَسْأَلَةٍ فيها ثمن وثلثان وما بقي كزوجة وبنتين وأخ أو ثمن وسدس وثلثان، وما بقي كزوجة وأم وبنتين وأخ فأصلها من أربعة وعشرين[7]، ويعول هذا الأصل مرة واحدة[8] إلى سبعة وعشرين كزوجة وبنتين وأبوين وهذه تسمى المنبرية لأن علياً رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر[9]، فقال: صار ثمنها تسعاً، ولا يكون هذا العول إلا والميت رجلاً ولا يكون أصلها من أربعة وعشرين إلا والميت رجلاً[10]، فإذا تقرر هذا فللزوج نصف غير معول ونصف معول وربع غير معول وربع [معول[11]]، وللزوجة ربع غير معول وربع معول وثمن غير معول وثمن معول، أما نصف غير معول بأن يكون زوج وأخت، فإن للزوج النصف وللأخت النصف أو زوج وأخ أو زوج وابن أخ أو زوج وعم أو زوج وابن عم أو زوج وأب أو زوج ومولى، فإن للزوج مع كل واحد منهم النصف والباقي لمن معه.

---

(١) المصدر السابق ـ شرح الرحبية (١١٩).

(٢) المصدران السابقان.

(٣) في (ب) واو بدل أو.

(٤) سميت بذلك لكثرة ما فيها من الأرامل ـ مغني المحتاج ٣/٣٣.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٦/٦٣ ـ شرح الرحبية (١١٩).

(٧) روضة الطالبين ٦/٦٢، مغني المحتاج ٣/٣٣ شرح الرحبية ١٢٠.

(٨) وتعرف بالمسألة البخيلة لقلة عولها.
شرح الرحبية (١٢٠).

(٩) ولقد سئل رضي الله عنه وهو يخطب قائلاً: الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعاً ويجزي كل نفس بما تسعى وإليه المآب والرجعى، فسئل حينئذ فقال: صار ثمن المرأة تسعاً. عزاه الحافظ ابن حجر في التلخيص لأبي عبيد والبيهقي، وقال وليس عندهما أن ذلك كان على المنبر وقد ذكره الطحاوي من رواية الحارث عن علي فذكر فيه.
المنير ٣/١٠٣.

(١٠) روضة الطالبين ٦/٦٣.

(١١) سقط من (ب).

وأما النصف المعول بأن يكون زوج وأختان[1] لأب أو لأب وأم، فللزوج النصف وللأختين الثلثان أصلها من ستة وتعول إلى سبعة، فيكون له ثلاثة من سبعة بعد أن كان له ثلاثة من ستة، فإن أضفت إليها واحداً من ولد الأم أخاً أو أختاً، فله السدس، وتعول إلى ثمانية، فإن أضفت إليها آخر من ولد الأم، كان له سدس آخر، فتعول إلى تسعة. فإن أضفت إليها أما كان لها السدس فتعول إلى عشرة فأصلها من ستة كما تقدم وليس في الفرائض فريضة تعول بثلثيها إلا هذه، وقد تقدم أنها تسمى أم الفروخ لكثرة فروخها وأما الربع غير المعول، فهو أن يكون زوج وابن و[2] زوج وابن ابن وإن سفل، فإن للزوج الربع والباقي لابن الابن وإن سفل. وأما ربع معول فزوج وبنتان وأم للزوج الربع وللأم السدس وللبنتين الثلثان أصلهما من إثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر، فإن أضفت إليها الجد، كان له السدس فتعول إلى خمسة عشر، وأما الزوجة فلها ربع غير معول وهي أن تكون زوجة وأخ أو ابن أخ أو عم أو ابن عم أو أب أو مولى، فللزوجة الربع والباقي لمن معها.

وأما الربع المعول فهو[3] أن تكون زوجة وأختان لأبوين أو لأب وأم،فللزوجة الربع وللأختين الثلثان وللأم السدس أصلها من إثني عشر وتعول إلى ثلاثة عشر، وإن أضفت إليها واحداً من ولد الأم، كان له السدس فتعول إلى خمسة عشر، فإذا أضفت إليها آخر من ولد الأم، كان له السدس فتعول إلى سبعة عشر. وإلى هاهنا أكثر ما تعول كان أصلها من اثني عشر فعالت بالوتر لا بالشفع.

وأما الثمن غير معول فهو[4] أن يكون زوجة وابناً أو ابن ابن.

وأما الثمن المعول فهو أن يكون أبوين وابنتين وزوجة، فللأبوين السدسان وللابنتين الثلثان وللزوجة الثمن أصلها من أربعة وعشرين وتعول إلى سبعة وعشرين وليس في الفرائض ما يعول إلى أكثر من هذا إلا ما انفرد به ابن مسعود لأنه يحجب بالابن الكافر والقاتل والعبد فتعول الفريضة إلى أحد وثلاثين وهي إبنتان وأبوان وزوجة وهي المنبرية المتقدم ذكرها.

---

(١) في أ ج وأختين، والمثبت من (ب) وهو الصواب.

(٢) في (ب) أو بدل الواو.

(٣) في (ب) فهي. (٤) في (ب) فهي.

وكل مسألة فيها سدس وثلث ما بقي كأم وجد وثلاثة أخوة، فأصلها من ثمانية عشر وكل مسألة فيها ربع وسدس وثلث ما بقي كزوجة وأم وجد وثلاثة أخوة، فأصلها من ستة وثلاثين.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الجد في معنى الأب في التوارث، إلا في مسائل:

منها: أن الأب يسقط الأخوة[1] والأخوات مطلقاً[2]، والجد إنما يسقط ولد الأم فقط. فإذا اجتمع الجد مع الأخوة والأخوات للأبوين أو الأب، فإن لم يكن معهم ذو فرض، فللجد خير أمرين من ثلث جميع المال و[3] المقاسمة[4] كأخ، وإن كان معهم ذو فرض، فله أربعة أحوال:

أحدها: أن لا يفضل شيء كزوج وبنتين وأم وجد وأخوة فيزاد في العول للجد السدس وتسقط الأخوة[5].

الثاني: أن يفضل أقل من السدس كزوج وبنتين وجد وأخوة فتعول المسألة بكمال السدس للجد وتسقط الأخوة[6].

الثالث: أن يفضل السدس كبنتين وأم وجد وأخوة، فيعطى الجد السدس، وتسقط الأخوة[7].

الرابع: أن يفضل أكثر من السدس، فللجد خير أمور ثلاثة من المقاسمة وثلث الباقي و[8] سدس جميع المال[9]، فالمقاسمة خير له في مسألة أم وجد وأخ وأخت[10]، فالمسألة من ستة وتصح منها للأم سهم والباقي خمسة على عدد رؤوسهم

---

(١) سقط من (ب).
(٢) روضة الطالبين ٦/١٢ - مغني المحتاج ٣/١٥.
(٣) في (ب) أو.
(٤) روضة الطالبين ٦/٢٣، ٢٤.
(٥) روضة الطالبين ٦/٢٤.
(٦) روضة الطالبين ٦/٢٤ - شرح الرحبية (١٠٣).
(٧) المصدر السابق - شرح الرحبية (١٠٣).
(٨) في (ب) أو.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) روضة الطالبين ٦/٢٣.

وهي[خمسة][(1)] فللجد سهمان، وهذا خير له من ثلث الباقي وسدس جميع المال، [وثلث الباقي][(2)] خير له[(3)] في المسألة المذكورة بزيادة أخ، وتصح من أصلها وهي ثمانية عشر، للأم ثلاثة وللجد خمسة ولكل أخ أربعة وللأخت سهمان، وسدس جميع المال خير له[(4)] في المسألة المذكورة بزيادة زوج، وتصح من ثلاثين، للزوج النصف خمسة عشر وللأم السدس خمسة وللجد كذلك والباقي خمسة للأخوين والأخت كما تقدم.

وإذا اجتمع مع أولاد الأبوين أولاد أب، فأولاد الأبوين يعدون أولاد الأب على الجد، فإذا أخذ الجد ما يخصه، نظر في أولاد الأبوين، فإن كانوا عصبة أو أختين فصاعداً فتسقط أولاد الأب، وإن كان ولد الأبوين بنتاً، فتأخذ إلى النصف، فإن فضل شيء بعد ذلك فلأولاد الأب، وإلا سقطوا[(5)] فخالف الجد الأب في جميع ذلك.

ومنها: أن الأب يردُّ الأم إلى ثلث ما يبقى في زوج أو زوجة وأبوين، بخلاف الجد لعدم تساويهما في الدرجة[(6)].

ومنها: أن الأب يسقط أم نفسه وأم كل جد، والجد لا يسقط أم الأب وإن أسقط أم نفسه[(7)].

ومنها: أن الأب يجمع بين الفرض والتعصيب، وفي الجد وجهان ذكرهما الرافعي[(8)] أحدهما وهو الأصح[(9)] من زيادات الروضة[(10)] أنه كهو، والثاني أنه يأخذ الباقي بعد البنت أو البنات بالتعصيب فقط[(11)].

---

(1) سقط من (ب).
(2) سقط من (ب).
(3) روضة الطالبين ٦/٢٣.
(4) روضة الطالبين ٦/٢٤.
(5) المصدر السابق.
(6) روضة الطالبين ٦/١٢.
(7) المصدر السابق.
(8) انظر كلام الرافعي في الروضة ٦/١٢.
(9) في (ب) الصحيح.
(10) ٦/١٢.
(11) المصدر السابق.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

كل خنثى مشكل[١] لا يعطى كذكر، بل الأضر في حقه[٢]، إلا في مسائل:

منها: أن يكون زوج وأم وولد أم أحدهما خنثى مشكل فيعطى حقه سواء كان ذكراً أو أنثى لأن المسألة من ستة، للزوج ثلاثة وللأم سهم ولولدي الأم الثلث، وهو سهمان فاستوى المشكل وغيره، قيل لو كان للمشكل ولد من بطنه وولدِ من ظهره، ما الحكم في ميراثه؟.

قلت: استمع يا ذا الذي قد سألا ... عن بني الخنثى إذا ما أشكلا
إن يكن ابنٌ له من بطنه ... أو من الظهر له قد حصلا
ولد ما الحكم في ميراثه؟ ... قلت: أما ولد الصلب فلا
يعط شيئاً والذي من بطنه ... يأخذ كل المال جمعاً اكملا
إن ذكراً كان أو أنثى تكن ... إعط لها النصف وعلى الجدلا
واقض في الباقي على ترتيب ما ... قد جاءنا في شرعنا مفصلا
قد قاله البكري يبغي نشره ... بموجب الشرع حكماً نقلا

ومنها: المشكل يرث معتقه[٣].

ومنها: إذا مات شخص وترك بنتاً وأخاً خنثى مشكل، كان للبنت النصف وللأخ المشكل النصف.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

ليس لنا زوجة تستحق في ميراث زوجها أكثر من الربع، إلا في مسألة: وهي امرأة اعتقت مملوكها ثم تزوجت به ثم مات، استحقت جميع ميراثه.

---

(١) أي الملتبس أمره، وهو بضم أوله وكسر ثالثه. مأخوذ من قولهم تخنث الطعام إذا اشتبه أمره فلم يخلص طعمه المقصود وشارك طعم غيره.
وسمي الخنثى بذلك لاشتراك الشبهين.
مغني المحتاج ٢/٢٨، ٢٩.

(٢) شرح الرحبية (١٤٥).

(٣) روضة الطالبين ٦/٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٩.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

ليس لنا من يرث مورثه، ولا يرثه مورثه، إلا في مسائل:

منها: العم يرث ابنة أخيه وهي لا ترثه[1].

ومنها: ابن العم يرث ابنة عمه، ولا عكس[2].

ومنها: ابن الأخ يرث من عمته[3]، ولا عكس[4].

ومنها: الجدة وهي أم الأم ترث من أولاد البنات، وهم لا يرثون منها[5].

ومنها: المعتق يرث معتقه، ولا عكس[6].

ومنها: بيت المال يرث ولا يورث[7].

ومنها: غرة الجنين والمعتق بعضه، يورثان على الأظهر ولا يرثان كما نقله النووي من زياداته[8] عن صاحب التلخيص والقفال وغيرهما.

ومنها: إذا قال رجل لامرأة هذه زوجتي، فسكتت ثم مات، ورثته. وإن ماتت، لم يرثها، كما نقله النووي في الروضة من زياداته[9] عن الإملاء، ولو اشترى شخص من يعتق عليه في مرض موته، عتق ولا إرث له[10]، ولو ملكه بغير عوض كهبة أو إرث، ففي إرثه وجهان، صحح ابن سريج أنه يرثه، واختاره الشيخ أبو حامد[11].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس على أصلنا امرأة لا تستحق شيئاً من صداقها على زوجها بعد ثبوته ولا ميراث لها بعد موته، إلا في مسألة: وهي ما إذا أعتق الرجل أمته في مرضه المخوف وتزوج بها ثم مات في مرضه ذلك، لا ميراث لها لأنها لو ورثت منه صارت وارثة. وإذا صارت وارثة، بطلت الوصية وهي العتق لأنه في المرض وصية، وإذا بطل

---

(١) مختصر القواعد للعلائي ١/٣٩٤ ـ السيوطي الأشباه (٥٠٠).

(٢) المصدر السابق ـ السيوطي (٥٠٠).

(٣) في (ب) عمه.

(٤) المصدر السابق ـ السيوطي (٥٠٠).

(٥) المصدر السابق ـ السيوطي (٥٠٠).

(٦) السيوطي (٥٠٠).

(٧) روضة الطالبين ٦/٣.

(٨) ٦/٥.

(٩) ٧/٨٧.

(١٠) روضة الطالبين ٧/٢٣٥.

(١١) روضة الطالبين ٧/٢٣٦.

العتق، عاد الرق إليها فصارت أمته. وإذا عاد الرق بطل النكاح، وإذا بطل النكاح سقط الميراث[١] فأسقطناه لثبوت الحرية والنكاح.

قال الغزالي رحمه الله: ولو مات وخلف أخا وعبدين فأعتقهما الأخ فشهدا أن للميت أبناء من زوجته، فلأنه ثبتت الزوجية والنسب، ولا يثبت ميراث الولد[٢]، وإن شهدا أن له بنتاً، لم يثبت الإرث لها إن كان معسراً وإن كان موسراً ورثت[٣].

ولو أعتق أمته في مرضه بعد أن زوجها بعبد وقبض صداقها فأتلفه فلا خيار لها، ولو أوصى له بابنه فمات وخلف أخاً، فله القبول. فإذا فعل عتق الابن ولم يرث[٤]. ولو اشترى مريض أباه أو ابنه، عتق ثلثه، ولم يرث[٥].

فإن قال قائل ما الفرق بين الورثة وغرماء المفلس، لأنكم قد قلتم إن الورثة ليس لهم قسمة المال الموروث حتى يقيموا البينة أن لا وارث سواهم لم يقتسموا. فإن ظهر وارث بعد ذلك غيرهم أخذ نصيبه منهم وعلم كذب البينة، فلهذا شاركهم، وقد قلتم إن غرماء المفلس لا يكلفون بينة أن لا غريم سواهم مستحق بل يقتسمون ما وجدوا من غير إقامة بينة، فما الفرق؟.

قلنا الفرق بينهما أن الحاكم في الفلس يقطع بأن كل واحد من الغرماء يأخذ بعض حقه لأن ماله لا يفي بحقوقهم. وإذا كان كذلك، لم يلزمهم إقامة البينة أن لا غريم سواهم، وليس كذلك الورقة لأن الحاكم يعلم أن كل واحد يأخذ جميع حقه، ويجوز أن يكون هناك وارث مستحق فيكون كل واحد قد أخذ زيادة على حقه، فلهذا كلفهم إقامة البينة أن لا وارث سواهم، فدل على الفرق بينهما.

ولو قال أحد المستحقين للورثة تركت حقي من التركة للباقين فقالوا قبلنا لم يصح وبقي حقه كما كان. ولو مات عن ابنين وألفي درهم ومائة دينار فصالح أحدهما الآخر على الفين، لم يصح[٦]، وهذا بخلاف ما إذا خلف ديناً على شخص فصالحه منه على ألفي درهم، جاز[٧]. فإن قائل قائل ما الفرق بينهما؟.

---

(١) روضة الطالبين ٧/ ٢٣٤.
(٢) روضة الطالبين ٧/ ٢٣٥
(٣) روضة الطالبين ٧/ ٢٣٥.
(٤) روضة الطالبين ٦/ ١٤٨.
(٥) روضة الطالبين ٧/ ٢٣٥.
(٦) روضة الطالبين ٤/ ١٩٧.
(٧) المصدر السابق.

قيل الفرق أنه كان في الذمة ولا ضرورة إلى تقدير المعاوضة فيه فيجعل مستوفياً لأخذ الألفين ومعتاضاً عن الدنانير بالألف الأخرى فكأنه باع ألف درهم وخمسين ديناراً بألفي درهم هو من صور مُد عجوة[1]، فدل على الفرق بينهما، ذكره النووي في الروضة[2].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

من أدلى بغيره إلى ميت، حجب بذلك حجب حرمان[3] كابن ابن يحجبه أبوه[4]، إلا في مسألة: وهي ولد الأم من الإخوة والأخوات، فإنه يدلى بالأم ولا يحجبه ويحترز بقوله والمدلى بغيره عن من يدلي بنفسه، أي ليس بينه وبين الميت واسطة، والحجب على قسمين[5]: إسقاط ونقصان[6].

فأما الإسقاط: فالجد والأخوة والأخوات للأب، والجدات[7] للأم. ويسقط ولد الأم بأحد[8] أربعة: بأب أو جد أو ولد أو ولد ابن، وتسقط الأخوة للأب والأم بثلاثة: بالأب والابن وابن الابن. وتسقط الأخوة للأب بأربعة[9]: بالأب والابن وابن الابن والأخ للأب والأم، وتسقط بنات الابن إذا استغرق بنات الصلب الثلثين[10]، إلا أن يكون معهن ابن ابن بمنزلتهن من الميت بأن يكون أخاً لهن أو ابن عم أو دونهن عن فرض البنات بمنزلة أو أكثر من ذلك، فيرد عليهن فيكون له ولهن ما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين. وتسقط الأخوات للأب إذا استغرق الأخوات للأب

---

(١) وهي ما إذا لو جمعت الصفقة ربوياً من الجانبين، ولها حالتان.

أحدهما: إن اختلفت قيمة المد من الطرفين منهما جميعاً أو مجموعهما كمد عجوة ودرهم بمد ودرهم، وكمد ودرهم بمدين أو درهمين، فإن كانت قيمة المد من أحد الطرفين ثلثا طرفه فيقابله من الطرف الآخر ثلثا مد وثلثا درهم، يبقى منه ثلث مد وثلث درهم في مقابلة الدرهم من الطرف الآخر بالسوية فتتحقق المفاضلة في مقابلة ثلث درهم بنصف درهم.

الثانية: إن استوت قيمة المد من الطرفين، فهو مبني على التخمين، والجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة. المحلى على المنهاج ٢/١٧٣، ١٧٤.

(٢) ١٩٧/٤.

(٣) لغة: المنع، شرعاً: المنع من الإرث بالكلية أو من بعضه. شرح الرحبية (٨٧).

(٤) روضة الطالبين ٦/٢٧.

(٥) روضة الطالبين ٦/٢٥.

(٦) روضة الطالبين ٦/٢٥ - شرح الرحبية (٨٧).

(٧) روضة الطالبين ٦/٢٦، ٢٧.

(٨) سقط من (ب).

(٩) روضة الطالبين ٦/٢٧.

(١٠) روضة الطالبين ٦/٢٧.

والأم الثلثين، إلا أن يكون معهن أخ لأب فيرد عليهن[1].

وأما العصبات مثل أن يكون مع الزوج ولد أو ولد ابن، فيسقط نصيبه من النصف إلى الربع[2]، وكالزوجة مع الولد أو ولد الابن فينقصها من الربع إلى الثمن[3]، وكذلك إذا كان مع الأم ولد أو ولد ابن أو اثنان من الأخوة والأخوات فيردها من الثلث إلى السدس[4].

القَاعِدَةُ السَّابِعَةُ:

أولاد الإخوة الذكور بمنزلة ابائهم[5]، إلا في مسائل:

منها: ولد الإخوة للأم لا يرثون فيخالفون أباهم[6].

ومنها: الأخوان يحجبان الأم من الثلث إلى السدس وليس ذلك لأولادهما[7].

ومنها: الأخوة للأبوين يشاركون الإخوة من الأم في المشركة ولا يشاركهم أولاد الإخوة للأبوين[8].

ومنها: أن الإخوة للأبوين أو لأب يقاسمون الجد، وليس ذلك لأولادهم، بل يحجبهم الجد[9].

ومنها: الأخ يعصب أخته وابن الأخ لا يعصبها لأنها من ذوات الأرحام[10].

ومنها: الأخ للأبوين يحجب الأخ للأب، وابن الأخ للأبوين لا يحجبه، بل يحجب ابنه[11].

---

(١) روضة الطالبين ٦/٢٧.
(٢) روضة الطالبين ٦/٨.
(٣) روضة الطالبين ٦/٩.
(٤) روضة الطالبين ٦/٩.
(٥) مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٨.
(٦) مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٢.
(٧) مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٨ ـ روضة الطالبين ٦/١٧ ـ السيوطي (٥٠٢).
(٨) مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٩ ـ السيوطي (٥٠٢) ـ روضة الطالبين ٦/١٤، ١٥.
(٩) روضة الطالبين ٦/١٧ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٩ ـ السيوطي (٥٠٠).
(١٠) المصادر السابقة.
(١١) روضة الطالبين ٦/١٧ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٩.

ومنهـا: الأخ لـلأب يحجب أولاد الشقيق وابنـه لا يحجبهم، بـل هـو أولى منه[1].

ومنها: الإخوة يعصبون أخواتهم وأولادهم لا يعصبون عماتهم إذا كن عصبات كبنتين وأخت لأبوين وابن أخ، فإنه لا يرث مع عمته حينئذ شيئاً بل تتقدم عليه[2].

ومنها: إذا مات الأخ الشقيق وترك ابنه وأخاه لأمه فقال ابن المتوفى قد أحرزت ما كان أحرز أبي من المال والـولاء، فقال لـه أخوه ليس كـذلك إنمـا أحرزت المـال فقط.

وأما ولاء الموالي فـلا فاختصمـا إلى عثمان رضي الله عنـه فقضي لأخيه بـولاء الموالي.

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

إذا مـات المعتق ولم يخلف إلا عصبة معتقـة، كان ميـراثـه لهم يـرث الأقـرب فالأقرب من العصبات، إلا في مسائل:

منها: أن يقدم الأخ لأبـوين أو لأب على الجد في أحـد القولين وهـو الصحيح عند الشيخ أبي حامد وأبي خلف الطبري والرافعي والنووي[3] رحمهم الله والأكثرون عليه[4].

والقـول الثاني: أنهمـا سواء كمـا في الميراث بـالنسب وصححـه البغـوي في التهذيب[5].

ومنها: إذا قلنا يـرث الجد والأخ، فهـو بينهما بـالسويـة سواء نقص حظ الجـد لكثرة الأخوة أو لم ينقص، وهذا هو الأصح من الوجهين[6] إذ لا مدخل للفرص في

---

(١) روضة الطالبين ٦/١٧ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٣٨٩.

(٢) روضة الطالبين ٦/١٧ ـ مختصر قواعد لعلائي ١/٣٨٩.

لكن التقيد بقوله إذا كن عصبات غير مسلم، فإن الأخت لا يعصبها إلا أخوهـا فلا يعصبهـا ابن أخيها بحال، سواء كانت عصبة كما مثل أم لم تكن كما لو كان في مثاله بدل الأخت لأبوين أخت لأب وبدل البنتين. قليوبي ٣/١٤٤.

(٣) روضة الطالبين ٦/٢٢. (٤) روضة الطالبين ٦/٢٢.

(٥) المصدر السابق. (٦) روضة الطالبين ٦/٢٢.

الولاء، والثاني أنه يراعي حق الجد فيجعل له الأحظ كما في الميراث.

ومنها: إذا قلنا بالمقاسمة فاجتمع مع الجد الصنفان فلا معادة على الأصح. بل المال بين الجد والأخ من الأبوين، وهذا قول ابن سريج واختاره الأكثرون واختار ابن اللبان القول بالمعادة كما في النسب[1].

ومنها: إذا فرعنا على القول الأصح في تقديم الأخ للأب فيقدم ابن الأخ عليه أيضاً كما أن ابن الابن وإن سفل يقدم على الأب[2].

ومنها: تقديم العم على أب الجد وهي وزانها[3]، فأما العم مع الجد، فإن الجد يقدم عليه قولاً واحداً[4].

ومنها: عدم تعصيب الابن أخته[5].

ومنها: عدم تعصيب الأخ أخواته اتفاقاً إذ لا مدخل للنساء في الولاء كما ذكره القاضي حسين ونقله عن ابن الصلاح في قواعده ثم استثنى مسائل زيادة على ما نقله القاضي الحسين على خلاف فيها.

ومنها: إذا خلف ابني عم معتقه وأحدهما أخ المعتق لأمه، فالمنصوص عليه عند المتأخرين أن الأخ للأم منهما ينفرد بالميراث دون الآخر[6] خلاف الميراث بالنسب، ثم قال وهذا مشكل إذ لا مدخل لإخوة الأم في الولاء، فلا ينبغي الترجيح بها، وقياس هذا على الأخ من الأبوين مع الأخ من الأب، وفيه نظر.

ومنها: اشتراك الأخ من الأبوين والأخ من الأب على قول، والأصح[7] تقديم الأخ من الأبوين على الأخ من الأب[8] كما في الميراث بالنسب.

ومنها: إذا قتل المعتق عتيقه وللمعتق ابن لم يرثه، بل لبيت المال كما جزم به القاضي الحسين بخلاف النسب كما إذا قتل الأب ولده وله ابن آخر فميراثه لأخيه إذ الأخوة ثابتة بينهما والابن إنما يثبت له الولاء بعد موت أبيه لكن الذي جزم به الرافعي

---

(١) روضة الطالبين ٢٢/٦.
(٢) المصدر السابق.
(٣) بياض في (ب).
(٤) روضة الطالبين ٢٢/٦.
(٥) روضة الطالبين ١٤/٦.
(٦) روضة الطالبين ٢٠/٦.
(٧) في (ب) والصحيح.
(٨) روضة الطالبين ١٩/٦.

في الوصايا أن الميراث في هذه الصورة لابن المعتق إذا لم يكن للعتيق ورثة من النسب، قال وكان ينبغي للقاضي الحسين أن يزيد هذه المسألة مع المتقدمات لجزمه بها. وقد ألحق بها أيضاً ما إذا كان المعتق وأولاده والعتيق كفاراً، والتحق المعتق بدار الحرب ثم استرق. وأما العبد فميراثه لبيت المال.

قال ابن الصلاح في قواعده: مقتضى كلام الرافعي رحمه الله أنه يرثه أولاد المعتق ويقدر المعتق كونه رقيقاً لا وجود له كما في القاتل، وهنا أولى. ولو أعتق الكافر عبداً مسلماً وله ابن مسلم وابن كافر ثم مات المعتق بعد موت معتقه، فولاؤه لابن معتقه المسلم.

ولو مات بعد موت معتقه وإسلام ابنه الآخر، فالولاء للابن عليه.

ولو مات المعتق في حياة معتقه وابنه مسلم فميراثه لبيت المال، ولا يكون لابنه المسلم شيئاً، وكذلك لو أن المعتق المسلم قتل العبد المعتق وللسيد ابن، قال القاضي حسين: لا يرثه المعتق لأنه قاتل ولا ابنه بخلاف النسب، فإنه لو قتل رجل ولده وللقاتل ولد، فإن القاتل لا يرث ويرثه ابنه. قال والفرق بينهما أن في باب النسب الأخوة ثابتة بين الأخ والمقتول. فلهذا قلنا يرثه.

وأما في الولاء فالابن إنما يثبت له بموت أبيه ثم قال نص الشافعي رحمه الله على أن المرأة إذا أعتقت أمة زوجها أبوها لثبوت عصوبة الولاء، ونص فيما إذا أعتق رجل أمته فمات المعتق وخلف ابناً صغيراً، وللابن الصغير جد، ليس للجد أن يزوج الأمة المعتقة كما سأذكره إن شاء الله تعالى في كتاب النكاح واضحاً.

فإن قيل ما الفرق بينهما، قال القاضي حسين حكاية عن القفال أن الفرق بينهما أن في مسألة المعتقة قد وقع الإياس عن ثبوت الولاء لها فجعله كالمعدوم، فانتقلت الولاية إلى أبيها وفي تلك لا يقع الإياس بثبوت الولاية للابن الصغير كما ذكره ابن الرفعة في الكفاية في آخر باب الولاء فافترقا.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

الأخت من الأب ترث مع الأخت من الأبوين، إلا في مسألة: وهي ما إذا خلف الميت بنتاً وأختاً لابوين وأختاً لأب للبنت النصف وللأخت من الأبوين الباقي

بالتعصيب[1]، وتسقط الأخت من الأب لأن الأخت من الأبوين عصبة مع البنات قائمة مقام الأخ، فلذلك قلنا لا شيء للأخت من الأب في هذه الصورة.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

ليس لنا صورة يقال فيها عم هو خال، إلا في مسألة: ذكرها الرافعي تضمنت بيتاً مفرداً. قال:

وجـاريـة عمهـا خـالـهـا   إذا مشت صـاح خلخـالهـا
أبينـوا لنـا أيهـا الفـارضـون   عن هـذه الخـود مـا حـالهـا

وصورة المسألة: رجل نكح امرأة ولـه بنت من غيرهـا ولها ابن من غيـره فنكح ابنها ابنته فولدت ابناً وللوالدين ابن، قال عمي خالي[2].

القَاعِدَةُ الحَادِيَةَ عشرة:

من قول الرافعي أيضاً ليس لنا أب أخ، إلا في مسألة جمعت الأولى وهذا بيت مفرد، قال:

حـرق أبوهـا أخـوهـا من مهجتـه   وعمهـا خـالهـا قـوداً شمليـل

روى هذا عن كعب بن زهرة.

وصورة هذه: رجل وطيء أمه ظنها زوجته فولدت ولداً، صار أبوه أخوه[3].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ عشرة:

الجد مع الأخوات الخلص كالأخ، فـلا يفرض لهن معـه، كما لا يفـرض لهن مع الأخ، وإن كان قد يفرض للجد ولا تعال مسألة بسببهن، إلا في مسألة:

وهي الأكدرية[4]، وصـورتها أخت واحـدة لأبوين أو لأب وجـد مع زوج وأم، فللزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس ويفرض لـلأخت النصف وتعال المسـألة

(١) روضة الطالبين ٦/١٧.   (٢) روضة الطالبين ٦/٩٥.   (٣) في (ب) أخاه.

(٤) روضة الطالبين ٦/٢٥ ـ شرح الرحبية (١١١) ـ مغني المحتاج ٣/٢٣. وسميت بذلك لأنها كدّرت على زيد مذهبه، وقيل لأن الميتة من أكدر وقيل إن الجد كدّر على الأخت فرضها.

من ستة إلى تسعة[1]، ثم جمع نصيب الأخت والجد ويجعل بينهما أثلاثاً له الثلثان، وتصح من سبعة وعشرين[2]، فيقال[3] فريضة بين أربعة، لأحدهم الثلث والثاني: ثلث الباقي والثالث: ثلث الباقي، والرابع: الباقي.

فللزوج تسعة من سبعة وعشرين، وللأم ستة، وللأخت أربعة، وللجد الباقي. وإنما فرض للأخت هنا لأن الجد رجع إلى أصل فرضه ولا سبيل إلى إسقاطهما فرجعت أيضاً إلى فرضها والقياس سقوطها لأنها عصبة مع الجد كالأخ، وسميت أكدرية لتكرر أصل زيد[4] وأنه لا يفرض للأخوات مع الجد، ولو كان بدل الأخت أخ، سقط. إذ لا فرض للإخوة أو أختين[5]، فللزوج النصف وللأم السدس، وللجد السدس والباقي لهما، ولا فرض ولا عول[6].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةَ عَشَرَ:

ليس لنا أخت تسقط مع الجد، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان للميت[7] بنت وأم وزوج وجد وأخت، فللزوج الربع وللبنت النصف وللأم السدس أصلها من اثني عشر وتعول إلى ثلاثة عشر، وتسقط الأخت. وإنما كان كذلك لأن الأخت مع البنات عصبة[8] فيكون لها ما فضل ولم يفضل شيء ولم يفرض لها معها فسقطت، قيل ففي الأكدرية الأخت مع الجد عصبة وقد فرضتم لها معه، وقلتم هاهنا لا فرض. فما الفرق قيل الفرق بينهما أن الأخت مع البنت عصبة مطلقاً، فلم يجز أن يفرض للأخت معها بحال وليس كذلك الأخت مع الجد لأنه إنما يعصبها إذا أخذ بالتعصب، قلنا إذا أخذ بالازدحام لم يعصبها، فلهذا جاز أن يفرض لها معه، فدل على الفرق بينهما[9].

---

(١) روضة الطالبين ٦/ ٢٥ ـ شرح الرحبية (١١٠) ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٣.
(٢) المصدر السابق ـ شرح الرحبية (١١٠) ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٤.
(٣) للامتحان ـ روضة الطالبين ٦/ ٢٥ ـ شرح الرحبية (١١١).
(٤) تقدم.
(٥) في جميع النسخ أختان، وما أثبتناه هو الصواب.
(٦) روضة الطالبين ٦/ ٢٥.
(٧) سقط من (ب).
(٨) مغني المحتاج ٣/ ٢٤.
(٩) مغني المحتاج ٣/ ٢٤.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةَ عشرة:

لا إرث لقاتل للحديث(1) سواء كان عمداً أو خطأ أو بسبب(2)، إلا في مسائل على غير الراجح(3) تنبيهاً للعلم بالراجح.

منها: إذا رمى صف الكفار ولم يعلم فيهم مسلماً فقتل قريبه المسلم، وجب عليه الكفارة ولا دية عليه ويرث في [قول](4) حكاه الحناطي(5).

ومنها: إذا قتل الإمام مورثه في حد الرجم أو المحاربة، ففي المسألة ثلاثة أوجه: أحدها، أن يثبت بإقراره فلا(6) منع، والأصح من زيادات الروضة(7) المنع مطلقاً.

ومنها: ما إذا صال عليه فقتله(8)، ولو شهد على مورثه بما يوجب الحد أو القصاص، فقتل بشهادته أو شهد على إحصانه وشهد غيره بالزنا أو زكى بالزنا على مورثه فهو كما إذا قتله قصاصاً(9).

قال الروياني(10): القياس والاختيار ما لا ضمان فيه لا يمنع.

قال الرافعي(11): المذهب، وهو ظاهر نص الشافعي رحمه الله في الصور كلها، المنع. وقد يتصور إرث المقتول من القاتل بأن يجرحه ثم يموت الجارح قبل المجروح فيرثه(12).

---

(1) لقول النبي ﷺ القاتل لا يرث. أخرجه من رواية أبي هريرة. الترمذي في الفرائض/باب: ما جاء في إبطال ميراث القاتل ٤/٤٢٥ (٢١٠٩). وابن ماجة في الفرائض/باب: ميراث القاتل ٢/٩١٣ (٢٧٣٥). والبيهقي في السنن ٦/٢٢٠.

(٢) روضة الطالبين ٦/٣١ ـ مغني المحتاج ٣/٢٥ ـ شرح الرحبية (٣٧).

(٣) في (ب) زيادة ذكرتها.

(٤) سقط من (ب).

(٥) والقول أن المخطىء يرث مطلقاً.
روضة الطالبين ٦/٣١.

(٦) روضة الطالبين ٦/٣٢.

(٧) ٦/٣٢.

(٨) روضة الطالبين ٦/٣٢.

(٩) روضة الطالبين ٦/٣٢.

(١٠) روضة الطالبين ٦/٣٢.

(١١) روضة الطالبين ٦/٣٢.

(١٢) روضة الطالبين ٦/٣٢.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةَ عَشَرَ:

من بقي فيه حياة قبل موت مورثه ولو بلحظة ورثـه، إلا في مسألـة: وهي ما إذا ذبح مورثه ثم مات الذابح وهو يتحرك[1]. أعني المذبوح، لم يرث على الصحيح. ولو صار في حالة النزع فمات مورثه، لم يرثه لأنـه في حكم الميت كما ذكـره النووي في زيادات الروضة[2].

القَاعِدَةُ السادِسَةَ عَشَرَ:

ليس لنا ورثة لم تبلغ طائفة منهم عشرة، لا تصح مسألتهم من أقل من ثلاثين ألفاً ومائتين وأربعين، إلا في مسألة: وهي المعروفة بالامتحان[3]، وصورتها أربع زوجات وخمس جدات وسبع بنات وتسع أخوات لأب[4].

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٨.
(٢) ٦/٣٨.
(٣) سميت بالامتحان لأنه يقال: ورثة لا تبلغ طائفة منهم عشرة كما ذكر المصنف رحمه الله.
روضة الطالبين ٦/٩١.
(٤) وهي من أربعة وعشرين، وتصح من ثلاثين ألفاً ومائتين وأربعين.
روضة الطالبين ٦/٩٠.

كتاب الوَصِيَّة(١)(٢)

والأصل فيها كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمْ الله فِي أَوْلَادِكُمْ للذَكَرِ مِثْلُ حَظِ الأُنْثَيَيْنِ﴾(٣).

وأمـا السنة فـروي عن ابن عمـر رضي الله عنهمـا أن النبي ﷺ قـال: «مَـا حَقُ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيءٌ يُوصِي فِيه أَنْ يَبِيتَ لَيْلَتَينِ إلاّ ووَصِيتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ»(٤).

وروى الزهري عن عامر بن سعد يعني ابن أبي وقاص عن أبيـه سعد أنـه قال: مـرضت عام الفتـح مرضـاً أشفيت منه، فـدخل عليّ رسـول الله ﷺ يعودني في عـام حجة الوداع فقلت: يا رسول الله، إني قـد بلغ بي من الوجـع ما تـرى وأنا ذو مال ولا يـرثني إلا ابنة لي، أفـأتصدق بثلثي مـالي؟ «قَالَ: لا، قلت فـالشطر يـا رسـول الله؟ «قَالَ: لا، قلت: فالثلث. قـال: «الثُلُثُ، والثُّلُثُ كَثِيرٌ لأنْـكَ أَن تَدَعَ وَرَثَتَـكَ أَغْنِيَّاءَ بَعْدَكَ خَيرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَففُونَ النَّاسَ»(٥).

---

(١) الوصية لغة الإيصال، وصيت الشيء بكذا. إذا وصلته لأن الموصي وصل خير دنياه بخير عقباه.
الصحاح ٦/٢٥٢٥ ـ ترتيب القاموس ٤/٦٢٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٩ ـ فتح الوهاب ٢/١٣.
وشرعاً: تبرع بحق مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت.
مغني المحتاج ٣/٣٩.

(٢) في (ب) زيادة هي مستحبة لمن له مال يوصي به لغيره قربة. وقد تكون واجبة على من عليه دين لا يعلم غيره أو وديعة عنده.

(٣) النساء ـ آية (١١).

(٤) أخرجه البخاري ٥/٣٥٥ كتاب الوصايا/باب: الوصايا حديث ٢٧٣٨.
وأخرجه مسلم ٣/١٢٤٩ كتاب الوصية حديث ١/١٦٢٧. واللفظ لهما.

(٥) أخرجه البخـاري ٥/٤٢٧ كتاب الـوصايـا/باب: أن يتـرك ورثته أغنيـاء خير. . حـديث ٢٧٤٢. وفي =

فقد دَلَّ الكتاب والسنة على ذلك، وقد نص الشافعي ـ رحمه الله ـ على أن من تصرف في مرض موته بأكثر من الثلث وأجاز الورثة ذلك في حياته، لم يجز إلا أن يجيزوه بعد موته.

قال القاضي أبو علي ـ رحمه الله ـ في تعليقه: قد اختلف الأئمة رضي الله عنهم في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب، فالذي ذهب إليه الشافعي رحمه الله أنها لا تلزم ويكون وجودها وعدمها سواء[1]، وبه قال في الصحابة عبد الله بن مسعود وفي التابعين شريح وطاوس، وفي الفقهاء الثوري وأبو حنيفة[2] وأصحابه وأحمد ابن حنبل[3]، وذهبت طائفة إلى أنه ينظر فيه، فإن كانت الإجازة في حال مرضه، لزمت. وإن كانت في حال صحته، لم تلزم. ذهب إليه مالك والأوزاعي وابن أبي ليلى.

من نصر قول من قال يصح بكل حال. احتج بأن الحق للموصي والوارث، فإذا رضيا بإسقاطه، سقط كعبد بين شريكين مهايأه، صح. فكذلك هاهنا، وأما الإمام مالك رحمه الله فقد احتج من نصر قوله بأن قال إذا كان مريضاً فقد تعلق حق الوارث بتركته بدليل أن تصرفه لا ينفذ إلا في ثلثه. فإذا كان حقه قد تعلق بالتركة. فإذا أجاز فقد أجاز في حقه، فلهذا لزمت وليس كذلك إذا أجاز في غير مرض الموت لأن حق الوارث ما تعلق بالتركة بدليل أن تصرف الموصي لازم في كل ماله، هذا دليلهم.

والجواب لصحة ما ذهب إليه الشافعي رحمه الله هو أن الوارث إنما يملك التركة بعد الوفاة وقبل الوفاة لا ملك له، فإذا أجاز قبل ثبوت حقه، وجب أن لا يصح كالشفيع إذا رضي بإسقاط حقه عن الشفعة قبل البيع، فإن حقه لا يسقط لأنه أسقطه قبل وجوبه، فكذلك هاهنا. ولأنهم لو منعوا ما زاد على الثلث قبل الوفاة، لم يصح

= ٤/١٢ كتاب الفرائض/باب: ميراث البنات ـ حديث ٦٧٣٣. وأخرجه مسلم ٣/ ١٢٥٠ كتاب الوصية/باب: الوصية بالثلث حديث ١٦٢٨/٥. وفي ٣/ ٢٥٣ حديث ١٦٢٨/٨.

قال في الفتح ٥/ ٤٣٠: قوله «والثلث كثير» مسوق لبيان الجواز بالثلث وأن الأولى أن ينقص عنه ولا يزيد عليه وهو ما يتبادر إلى الفهم، ويحتمل أن يكون لبيان أن التصدق بالثلث هو الأكمل أي كثير أجره ويحتمل أن يكون معناه كثير غير قليل. قال الشافعي رحمه الله: وهذا أولى معانيه، يعني أن الكثر أمر نسبي وعلى الأول عول ابن عباس. اهـ.

(١) مغني المحتاج ٣/ ٤٧، ٤٨.

(٢) الهداية شرح بداية المبتدىء ٤/ ٢٣٧.

(٣) الإنصاف ٧/ ١٩٣، ١٩٤ ـ نيل الأوطار ٦/ ٤٤.

منعهم. فإذا لم يصح المنع، لم تصح الإجازة.

قال: وهذا رد على الجماعة، ولأنه لو أوصى بأكثر من ثلث ماله وله زوجة فقال لزوجته إن لم تجيزي ما صنعت، وإلا منعتك حقك، فأجازت، لم تصح إجازتها. وإن كانت في حال مرضه. نص عليه مالك رحمه الله في بعض كتبه.

قالوا: المعنى فيه أنها مكرهة، فلهذا لم يصح.

قلنا ليس هذا بإكراه وإنما الإكراه ما كان مقهوراً عليه، ألا ترى أنه لو قال لها إن لم تبيعيني ملكك وإلا منعتك حقك، فباعت، صح البيع. فكذلك هاهنا وقولهم إن الحق لهما لا يخرج من بينهما، قلنا: هذا ممنوع، فإنه قد يخرج من بينهما وهو أن يكون الوارث حال الوفاة غير هذا[1] الذي أجاز الوصية، فدل على ما ذكرناه.

ولها أركان أربعة[2]:

الركن الأول: الوصي[3]، وهو [كل][4] مكلف حر مسلم عدل ذو كفاءة في التصرف[5]، والأعمى على الأصح[6]، وأن لا يكون الوصي عدواً للطفل[7].

والعبرة في هذه الشروط حال الموت في أصح الأوجه[8]، ولا تشترط فيه الذكورة[9]، فإن طرأ عليه فسق بأن تعدى في المال أو بشيء غيره، بطلت ولايته كما قطع به الجمهور[10]، وتبطل ولاية الفاسق في أصح الوجهين[11].

---

(١) في (ب) لهذا. (٢) روضة الطالبين ٣١١/٦.
(٣) روضة الطالبين ٣١١/٦ - مغني المحتاج ٧٤/٣.
(٤) سقط من (ب). (٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) ذكره الروياني وغيره. روضة الطالبين ٣١١/٦.
(٨) وفيه ثلاثة أوجه أصحهما ما ذكر المصنف رحمه الله، والثاني عند الوصاية والموت جميعاً. والثالث يعتبر في الحالتين وفيما بينهما.
روضة الطالبين ٣١١/٦.
(٩) بالإجماع كما حكاه ابن المنذر.
روضة الطالبين ٣١٢/٦ - مغني المحتاج ٧٥/٣.
(١٠) روضة الطالبين ٣١٢/٦ - مغني المحتاج ٧٥/٣.
(١١) المصدران السابقان.

والأب والجد إذا فسقا، نزع الحاكم مال الطفل منهما[١]، فإن تابا، عادت ولايتهما[٢] إلا القاضي والوصي والقيم، فلا تعود ولايتهم على الصحيح[٣].

وإذا جن أو أغمي عليه، أقام الحاكم غيره مقامه[٤]، ولا تعود ولايته بالإفاقة كالوكيل بخلاف الأب والإمام للمصلحة الكلية[٥].

الركن الثاني: الموصي، في قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه، فتصح من حر مكلف[٦] فلا تصح وصية صبي غير مميز قطعاً[٧] ولا مميز على الأظهر من الروضة[٨]. وإن كانت الوصية في أمور الأطفال، اشترط مع ذلك أن يكون للوصي ولاية على الموصي في حقه من الصبيان والمجانين. لأن المجنون لا تصح ولايته[٩]، وتصح وصية محجور عليه لسفه على المذهب[١٠].

وليس للوصي أن يوصي في الوصاية المطلقة، وتصح في المقيدة، كما إذا قال: أوصيت إليك إلى أن يبلغ ولدي ثلاثة أو يقدم من سفره، فإذا بلغ أو قدم، فهو الوصي. أو قال: أوصيت إليك سنة وبعدها وصيي فلان. قال النووي في الروضة[١١]: المذهب صحته، وبه قطع الجمهور.

ولا يجوز للوصي أن يتصرف إلا بإذن من كان مشرفاً عليه[١٢]، فإذا كانا وصيين، فلكل منهما الإنفراد فيما إذا قال: أوصيت إليكما وإلى كل واحد منكما، أو يقول كل واحد منكما وصيي في كذا، كرد الودائع والعواري والغصوب. وتنفيذ الوصية المعينة وقضاء الدين الذي في التركة من جنسه، كما نقله النووي في

---

(١) روضة الطالبين ٣١٢/٦ ـ مغني المحتاج ٧٥/٣.

(٢) لأن ولايتهما شرعية وولاية غيرهما مستفادة من التفويض، فإذا ارتفعت لم تعد إلا بولاية جديدة. روضة الطالبين ٣١٢/٦ ـ مغني المحتاج ٧٥/٣.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) روضة الطالبين ٣١٣/٦.

(٥) المصدر السابق.

(٦) ٣١٣/٦ ـ مغني المحتاج ٧٥/٣.

(٧) روضة الطالبين ٩٧/٦.

(٨) ٩٧/٦.

(٩) روضة الطالبين ٣١٣/٦ ـ مغني المحتاج ٧٦/٣.

(١٠) لصحة عبارته ونقل فيه ابن عبد البر والأستاذ أبو منصور وغيرهما الإجماع. مغني المحتاج ٣٩/٣ ـ روضة الطالبين ٩٧/٦.

(١١) ٣١٤/٦.

(١٢) روضة الطالبين ٣١٧/٦.

الروضة[1] عن البغوي وغيره. فإن[2] مات أحدهما أو جن أو فسق أو لم يقبل، كان له الانفراد[3]. فإن شرط اجتماعهما في التصرف، فليس لواحد منهما الانفراد. فإن انفرد كان تصرفه باطل وللحاكم نصب آخر معه بدلاً عنه ليتصرف مع الآخر[4].

الركن الثالث: الموصي به، فإذا[5] كانت الوصية لجهة عامة، فشرطها: أن لا تكون جهة معصية[6]سواء كان مسلماً أو ذمياً بلا خلاف كالصدقة عليه كما ذكره الرافعي وتبعه النووي في الروضة[7] على عدم إجراء الخلاف، ونقل صاحب المهمات فيه وجها بعدم الصحة، نقله الجرجاني في الشافي، قال وحكاه ابن يونس في شرحه للتعجيز.

وتجوز لحربي ومرتد على الأصح[8]، ولا يجوز للأب نصب وصي على الطفل مع وجود جد الطفل على الصحيح لثبوت ولايته شرعاً[9]. ولوفور شفقته على ولده بخلاف نصب وصي لقضاء ديونه ولوصاياه، فالوصي أولى من الجد[10].

ويُشْتَرَطُ في الموصى به أمورٌ أربعة:

أحدها: أن يكون مقصوداً فيخرج ما لا يقصد ويلحق به ما يحرم اقتناؤه والانتفاع به ولا تصح الوصية به كالمنفعة المحرمة المعدومة[11].

والثاني: أن يقبل النقل من شخص إلى شخص فيما لا يقبله، ولا تصح الوصية به كالقصاص وحد القذف فإنهما وإن استقلا بالإرث لا يتمكن مستحقها من نقلها، فكذلك لا تجوز الوصية بالحقوق التابعة للأموال كالخيار وحق الشفعة إذا لم يبطل بالتأخير[12].

---

(١) ٦/٣١٧. (٢) في (ب) فإذا.

(٣) روضة الطالبين ٦/٣١٨. (٤) روضة الطالبين ٦/٣١٨.

(٥) في (ب) فإن.

(٦) روضة الطالبين ٦/٩٨ - مغني المحتاج ٣/٤٠.

(٧) المصدر السابق.

(٨) روضة الطالبين ٦/١٠٧ - مغني المحتاج ٣/٣٩.

(٩) روضة الطالبين ٦/٣١٥. (١٠) المصدر السابق.

(١١) روضة الطالبين ٦/١١٦.

(١٢) لقول النبي ﷺ: «الثلث والثلث كثير». متفق عليه - سبق تخريجه.
روضة الطالبين ٦/١١٦.

الثالث: أن لا يزيد على الثلث[1].

الرابع: أن يكون مختصاً بالموصي إذا قلنا لا تجوز الوصية بمال الغير، وتصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه كالحمل والمغصوب والآبق والطير المفلت، وكذا بالمجهول كثوب أو عبد وما أشبه ذلك[2].

ولو أوصى بجارية واستثنى حملها لنفسه، صح بخلاف البيع كما في أصل الروضة، وتصح للحمل إن علم وجوده حال الوصية وينفصل حياً[4][3].

وتصح بأحد العبدين لأحد الرجلين على الأصح كسائر التمليكات، ولو أوصى بمال غيره أو بهذا العبد إن ملكته، فوجهان أصحهما من زيادات الروضة الصحة[4].

الركن الرابع: الصيغة[5]، فلا بد من الإيجاب، وكذا القبول المعين على المذهب[6]، ولا يشترط الفورية[7] وهو أن يقول أوصيت له بكذا، أو اعطوه كذا، أو ادفعوا إليه بعد موتي كذا[8]، أو ملكته أو وهبته له بعد موتي[9]، فلو اقتصر على قوله وهبته له ونوى الوصية، فالأصح أنه لا يكون وصية لأنه يمكنه التصريح باللفظ وهو التمليك الناجز[10]، فلذلك لم يصح بغيره، لكن لو كتب غير ناطق بوصية لزيد مثلاً، صح[11]، ولو وجد بعد موته وصية مكتوبة ولم تقم بينة أو أشهد جماعة بها أن الكتاب خطي وما فيه وصيتي ولم يشاهدوه قبل موته، لم تنفذ الوصية عند الجمهور[12]، ولو اعتقل لسانه فأوصى بإشارة[13] مفهمة أو قرأ عليه، فأشار برأسه، أن

---

(١) المصدر السابق. (٢) روضة الطالبين ٦/١١٧.

(٣) روضة الطالبين ٦/٩٩. (٤) ٦/١١٩.

(٥) روضة الطالبين ٦/١٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٧٧.

(٦) المصدران السابقان. (٧) روضة الطالبين ٦/١٤٠.

(٨) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/٥٢.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) روضة الطالبين ٦/١٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٥٢.

(١١) روضة الطالبين ٦/١٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٥٣.

(١٢) ولا يعمل بما فيه حتى يشهد الشهود به مفصلاً، ونقل الإمام والمتولي: أن محمد بن نصر المروزي من أصحابنا قال: يكفي الإشهاد عليه مبهماً.
روضة الطالبين ٦/١٤١.

(١٣) المصدر السابق.

نعم، صحت الوصية كالأخرس.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: كل وصية هي معتبرة من الثلث، إلا في مسائل:

منها: عتق أم الولد.

ومنها: إذا أعتق عبداً له في مرض موته ومات هذا العبد قبل موته[1] ولا ملك له غيره، فهو عتق كله على الأصح، وفائدة الخلاف في الولاء.

ومنها: إذا أوصى بأداء[2] الواجبات كالحج والزكاة والكفارات، فإن قيد أنه من الثلث، فإنه يعتبر منه وإن أطلق، فمن رأس المال. ذكره الرافعي في الشرح الكبير[3].

ومنها: إذا أوصى بأكثر من ثلث ماله، وأجاز الوارث بشرطه، نفذ كما في أصل الروضة[4].

ومنها: على ما صححه الرافعي في الشرح الصغير وقال إنه الأشبه في الرافعي الكبير أنه إذا ملك في مرض موته من يعتق عليه فإنه يحسب من رأس المال، وقال في كتاب العتق أنه أولى بالترجيح، ثم ذكر في كتاب العتق[5] أنه يحسب من الثلث أو من رأس المال، فيه وجهان أصحهما الأول، وتبعه النووي في الروضة[6] والمنهاج[7] على الخلاف لكن لم يعبر في المنهاج بالأصح، بل جعل الخلاف فيه ضعيفا، وإن إعتبرناه من الثلث، لم يرثه وإلا ورثه كما صححه في التهذيب.

ولو أوصى بثلث صبرة فتلفت ثلثاها، قال الرافعي: فله ثلث الباقي بلا خلاف وتبعه النووي في الروضة على ذلك، وما قالاه فهو كلام صحيح لا غبار عليه، وقد استغربه صاحب المهمات وغلطهما في عدم الخلاف في ثلث ما يبقى وهو أنه نقل

---

(١) روضة الطالبين ٦/ ١١٠.

(٢) في (ب) يأخذ.

(٣) روضة الطالبين ٦/ ١٣١ ـ المنهاج (٩١).

(٤) ٦/ ١٠٨ ـ المنهاج (٩٠)

(٥) انظر روضة الطالبين ١٢/ ١٣٤.

(٦) روضة الطالبين ٦/ ١٤٧ (٢٠٣).

(٧) (١٥٨) مع المغني.

عن التتمة الجزم بأنه يستحق الجميع وهو الثلث الباقي وليس في هذا ما يناقض كلامهما من عدم الخلاف في ثلث الباقي، بل هو موافق لهما في عدم الخلاف فيما قالاه مخالف للباقي مع سكوتهما عنه وموافقته لهما بعد ذلك، وهذا بخلاف الدار إذا خرج ثلثاها مستحقاً لأن المستحق ليس قابل للعقد بخلاف الصبرة، فإن جملتها قابلة له، فصح فيها الوصية إذا صحت وأمكن الوفاء بها، لا يجوز إبطالها. ثم نقل عن الماوردي في الحاوي كلام يدل على أن الخلاف، جاز في الثلث الباقي لا في ثلث ما يبقى، ونص كلامه أنه قال: والذي أراه أنه لا يستحق إلا ثلث الباقي، فقد أخبر أن هذا رأيه دل على أنه ليس ممتنع خلاف فيما يبقى من ثلث الباقي وعلى كل تقدير لا خلاف في ثلث الباقي.

فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة أن الوصية معتبرة من الثلث، وإذا أوصى به لرجل وكان ثلث ماله عبداً معيناً في الوصية ثم أوصى به لآخر. قال الشافعي رحمه الله: هو بينهما نصفين كما ذكره القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه.

ولو قال الذي أوصيت به لفلان وقد أوصيت به لك، كان رجوعاً [فيه](1) عن الأول. فما الفرق بينهما؟.

إن في المسألة الأولى لم ينقله عن الأول وإنما شركة بينهما كأنه أوصى بالثلث لهما معاً فكأنه وصية لكل واحد منهما بنصف الثلث، فإذا رد ما أوصى له به، كان راجعاً إلى الورثة وليس كذلك في المسألة الثانية لأنه نقل الوصية عن الأول، فدل على الفرق بينهما.

ولو قال الموصي اشتر بالثلثين رقبة وأعتقها، فلم توجد به رقبة لا يشتري به شقص(2) بخلاف ما لو أعتق بعض عبد وهو موسر ببعض قيمة الباقي فالأصح أنه يسري إلى القدر الذي هو موسر به.

ولو أوصى بإعتاق عبد فلم يخرج كله من الثلث، عتق ما يخرج منه بلا خلاف(3) ولو أوصى بشراء عبد بألف وعتق فلم يخرج الألف من الثلث وأمكن شراؤه

---

(1) سقط من (ب).
(2) روضة الطالبين ٦/١٦٦.
(3) المصدر السابق.

بما يخرج منها، وجب كما[1] لو أوصى بشراء رقاب وعتقهم فلم يتيسر إلا اثنان وشقص لا يشتري الشقص[2] على الأصح عند جمهور الأصحاب.

ولو خص المديون أحد غرمائه في مرض موته بوفاء دينه، نفذ إن وفى بديونه وكذا إن لم يوف على الصحيح[3] وليس لهم الرجوع عليه بشيء، ولو نكح في مرض موته فصحيح، فإن كان بمهر المثل وأقل، فمن رأس المال[4]. وإن كان أكثر، استحقت مهر المثل والزيادة تبرع من الوارث[5]، فإن لم تكن وارثة كالذمية والمكاتبة فالزيادة محسوبة من الثلث، فإن خرجت منه، نفذ التبرع بها. فلو ماتت الزوجة قبله فإن كانت زيادة[6] تخرج من الثلث، سلّمت لها لأنه لا يلزم الجمع بين التبرع والميراث، وإن لم يخرج، دارت المسألة[7]. فإن نكحت مريضة بأقل من مهر المثل، فالنقصان تبرع على الوارث، فللورثة تكميل مهر المثل من الزوج، فإن لم يكن وارثاً بأن كان عبداً أو مسلماً وهي ذمية، لم يكمل مهر المثل ولم يعتبر النقص من الثلث كما ذكره في الروضة[8].

القَاعِدَةُ الثَّانِيَةُ:

لا تصح الوصية بأم الولد، إلا في مسألة: وهي أن يكون لأم ولده ابنان[9] أحدهما منه والآخر من غيره، وهو حر فأوصى بها له، صحت الوصية. قاله الرافعي في الشرح الكبير.

وتصح الوصية لمكاتب[10] وارثه، إن عتق قبل موت الموصي[11]، وكذا لو عتق[12] بعده باداء النجوم، فإن عجز ورق، صارت وصية لوارث[13]، فلم تصح.

---

(١) سقط من (ب).
(٢) لأن الشقص ليس برقبة. روضة الطالبين ٦/١٦٦.
(٣) في (ب) الأصح.
(٤) روضة الطالبين ٦/١٣٢ ـ ٢٨٢.
(٥) المصدر السابق.
(٦) في (ب) الزيادة.
(٧) المصدر السابق.
(٨) ٦/١٣٣.
(٩) روضة الطالبين ٦/١٠٤.
(١٠) في (ب) بمكاتب.
(١١) روضة الطالبين ٦/١٠٥. نفذت الوصية له.
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) المصدر السابق.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

الوصية ببناء كنيسة أو بيعة، غير جائز إلا في مسألة: وهي أن يكون أوصى ببنائها لينزلها المارة من الكفار أو يسكنها أقوام منهم، صحت الوصية لأن سكناهم انتفاع مباح فهو كما لو أوصى لقناديل كنيسة يستضيء بها من يدخلها لغير عبادتهم، صح[1].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

لا وصية لوارث، إلا في مسألة: وهي أن يكون أوصى له وأجاز كل الورثة ذلك، صح كما في الوصية للأجنبي بالزائد على الثلث إذا قلنا أنها تنفيذ لما فعله الميت، وهو أصح القولين. فإن قلنا إبتداء عطية من الوارث، فالوصية باطلة وإن أجازوا[2]. وفي الوصية للقاتل قولان أصحهما الصحة مطلقاً سواء كان القتل عمداً أو خطأ بحق أو غيره كما ذكره الرافعي رحمه الله[3].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

إخراج الوصي الوصية عن اسمها الموصى به كطحن حنطة وعجن دقيق وغزل قطن ونسج غزل وهدم دار، وما أشبه ذلك رجوع لخروجها عن اسمها الأول[4]، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أوصى برطب فجففه حتى صار تمراً أو بلحم فقددة، لا رجوع خلافاً لما ذكره بعض الأصحاب[5].

المسألة الثانية: إذا أوصى بجاريته البكر لزيد ثم وطئها الموصي ولم يعزل، وفض بكارتها، فقيل رجوع أو عزل، فليس برجوع والصحيح من الروضة[6] أنه إن وطئها ولم يعزل، فليس برجوع. وفي وجه ذكره الغزالي رحمه الله وتبعه الحاوي أنه رجوع وبالمنع أجاب الأكثرون.

---

(١) روضة الطالبين ٦/٩٩.
(٢) روضة الطالبين ٦/١٠٨.
(٣) روضة الطالبين ٦/١٠٧.
(٤) روضة الطالبين ٦/٣٠٧.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٦/٣١٠.

قيل: فلو شك هل كان يعزل عنها أم لا. ما الحكم؟ قيل المرجع في ذلك إلى الأصل والأصل أنه لا عزل، ولو ادعت الحمل من وطء السيد فقال: إن كان ما تدعيه حقاً وكان في بطنك ذكر، فله ديناران. وإن كان أنثى فلها دينار، وإن كان ذكراً وأنثى فلهما ثلاثة دنانير، ديناران[1] للذكر ودينار للأنثى، فإن قيل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا قال إن كان حملك ذكراً فله ديناران وإن كان أنثى[2] فلها دينار وإن كان ذكراً وأنثى، بطلت الوصية.

قيل الفرق بينهما أن الشرط لم يوجد في هذه المسألة لأنه شرط أن يكون الحمل ذكراً أو أنثى، فإذا ظهر ذكراً وأنثى جميعاً، لم يوجد الشرط، ويفارق هذا ما إذا قال إن كان في بطنك[3] لأنه جعل هنا الشرط أن يكون في بطنها، فأيهما كان في بطنها وجد الشرط، وإن كان في بطنها معاً فقد وجد الشرط أيضاً لأنه اعتبر الكون فيها، وقد وجد فدل على الفرق بينهما. ولو قال إن كان حملها غلاماً فاعطوه كذا، فولدت ذكرين، نقل الرافعي في الشرح الكبير عن أبي الفرج الزاز أنه يقسم بينهما[4]، قال النووي في الروضة[5]: وما قاله أبو الفرج هو المختار.

ولو أوصى بشاة من شياهه لزيد وليس له إلا ظباء.

قال النووي في الروضة[6]: ينبغي أن يكون الأصح تنزيل الوصية على واحد منهم. وقال ابن الرفعة في الكفاية: الأصح بطلان الوصية وهو ظاهر، ولأن الموصي به غير موجود له إلا أن تقوم قرينة تدل على أنه سمي الشياه باسم الظباء، فيستحق[7] واحداً منهم.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

ليس لنا وصية تُرى مناماً عمل بها يقظة شرعاً، إلا في مسألة: وهي وصية ثابت ابن قيس رضي الله عنه أنه[8] لما خرج يوم اليمامة مع خالد بن الوليد رضي الله عنه

---

(١) سقط من (ب) ثم زيادة دينار.

(٢) سقط من (ب).

(٣) في (ب) زيادة ذكر.

(٤) روضة الطالبين ٦/١٦٧.

(٥) المصدر السابق.

(٦) روضة الطالبين ٦/١٦٠.

(٧) في (ب) زيادة كل.

(٨) سقط من (ب).

إلى مسيلمة، قيل وكان عليه درع له، فمر به رجل من المسلمين فأخذ الدرع، فبينما رجل من المسلمين نائم إذ أتاه في منامه، فقال له: إني أوصيك بوصية وإياك أن تقول هذا حلم فتضيعه، إني لما قتلت بالأمس مر بي رجل من المسلمين فأخذ درعي ومنزله في أقصى الناس، وعند جناية فرس وقد كفا على الدرع برمة وفوق البرمة رجل فأت خالداً فأمره أن يبعث إليّ درعي فيأخذه، وإذا قدمت المدينة على خليفة رسول الله ﷺ، يعني أبا بكر الصديق رضي الله عنه، فقل له إن عليّ من الدين كذا وكذا، فلان من رفيقي عتيق وفلان. فأتى الرجل خالداً فأخبره[1]، فبعث إلي الدرع، فأتي به وحدث أبا بكر برؤياه فأجاز وصيته بعد موته[2]، ولا نعلم أن أحداً أجيزت وصيته رؤيا منام بعد موته إلا هذا رضي الله عنه ورضي عنا بهم أجمعين.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

ليس لأحد أن يتصرف في مرض موته بأكثر من ثلث ماله، وان تصرف منع من الزائد على الثلث، إلا في مسائل:

منها: ما يستحقه العامل من الربح في مال القراض وإن زاد على الثلث، ذكره الرافعي في الشرح الكبير.

ومنها: إذا خص أحد غرمائه في مرض موته بوفاء دين عليه، نفذ كله كما تقدم[3].

ومنها: إذا خالع زوجته في مرض موته بدون مهر المثل، وكان أكثر من الثلث، كما ذكره النووي في الروضة في باب الخلع[4].

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

للكافر أن ينصب وصياً كافراً وتنفذ وصيته[5]، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت

---

(١) سقط من (ب).

(٢) أخرجه الطبراني عن أنس في المعجم الكبير، كذا في تهذيب التهذيب لابن حجر ١٢/٢. والاستيعاب لابن عبد البر ١/ ٢٠٠، ٢٠١ ـ وتذهيب تهذيب الكمال ١/ ١٥٠.

(٣) روضة الطالبين ١٣١/٦.

(٤) ٣٨٧/٧.

(٥) روضة الطالبين ٩٨/٦ ـ مغني المحتاج ٣٩/٣.

الوصية منه متعلقة بحقوق المسلمين، لم تنفذ. ولا تصح وصيته بخمر وخنزير سواء كانت الوصية لمسلم أو ذمي، وكل معصية ككتابة التوارة والإنجيل وبناء كنيسة، وما أشبه ذلك[١].

وتجوز الوصية من المسلم والكافر كفك أسارى الكفار من أيدي المسلمين لأن المفاداة جائزة.

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ:

إذا فسق الوصى، نزع المال منه ولا تعود ولايته بتوبته كما قدمناه، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كان الوصي أبا الموصي له.

المسألة الثانية: ما إذا كان جداً، عادت ولايتهما بتوبة[٢]. ذكره النووي في الروضة. ولا تبطل ولاية الإمام الأعظم بالفسق لعموم ولايته.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

لكل وصي عزل نفسه متى شاء، إلا في مسألة: وهي ما إذا غلب على ظنه، تلف المال باستيلاء ظالم بعزل نفسه عن الوصية، فليس له العزل، كما ذكره النووي في زيادات الروضة[٣].

وليس للوصي أن يوصي في الوصية المطلقة.

القَاعِدَةُ الحَادِيَةُ عَشَرَة:

إخراج الولي أو الأجنبي الكفارة عن ميت، جائز شرعاً، إلا في مسألة: وهي ما إذا أعتق الأجنبي عن كفارة ميت وكانت مخيرة، فالأصح في الأيمان القطع بمنعه[٤] لعدم الضرورة ولعسر إثبات الولاء للميت. قال الرافعي رحمه الله في باب الأيمان الأصح صحته من الأجنبي للضرورة، ولكل واحد من وارث وأجنبي أن يؤدي عن

(١) روضة الطالبين ٦/٩٨ ـ مغني المحتاج ٣/٤٠.
(٢) في (ب) بالتوبة.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٢٠.
(٤) روضة الطالبين ١١/٢٦.

الميت حجة الفرض أذن أم لا، وأما التطوع فقد قدمت ذكره في كتاب الحج أن الذي أطلقه العراقيون عدم الصحة ما لم يوصِ، وقال النووي في شرح المهذب: لا خلاف فيه، ونقل الاتفاق عليه عن الشي أبي حامد والقاضي أبي الطيب وآخرين.

قال الرافعي في كلام السرخسي ما يقتضي خلافاً، فإنه قال للوارث أن يستقل، وأما الأجنبي فالأصح المنع، وفي الحاوي من شاء للميت وإن لم يوص فهو ماش على وجه ضعيف ليس معتد به كما هو مقتضى كلام الأصحاب.

ولو أوصى لزيد بألف ثم بألف معينين، فله ذلك أجمع، فإن أطلقهما فألف، وكذا إن أطلق أحدهما.

ولو أوصى بخمسين ثم بمائة فمائة أو عكس، فخمسون على الأصح.

ولو ادعى الوصي أو قيم اليتيم أنه دفع المال إليه بعد البلوغ، لم يقبل إلا ببينة على الصحيح[1]، أو الصبي عدم الإنفاق، صدق الوصي[2].

القَاعِدَةُ الثَّانِيَةُ عَشَرَةَ:

الوصية بالانتفاع للكنيسة غير جائزة، إلا في مسألة: وهي ما إذا أوصى بدهن لسراج كنيسة، صح[3]. ونقل النووي في الروضة[4] عن الشيخ أبي حامد التفصيل بين إن يقال أن قصد بذلك التعظيم للكنيسة، لم يجز، وإن قصد انتفاع المقيمين بالضوء فقط، فالوصية جائزة.

ولو أوصى لمن بعضه حر لحريته أو لرقه، لم يصح كما نقله النووي في أصل الروضة[5] عن القفال، ولا يجوز أن يوصي لنصف حر كما لا يرث، قال الرافعي وقال غيره[6]، تصح. وصححه النووي من زيادات الروضة[7] دون الأول.

ولو أوصى بثلث ماله للمساكين، فهل يجوز له أن ينقل مال الصدقة إلى بلد غير المال، فيه طريقان ذكرهما النووي في الروضة[8] قال: أصحهما وبه قال الأكثرون

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٢١.
(٢) روضة الطالبين ٦/٣٢٠.
(٣) تقدم.
(٤) ٦/٩٩.
(٥) روضة الطالبين ٦/١٠٢.
(٦) المصدر السابق.
(٧) ٦/١٠٣.
(٨) روضة الطالبين ٢/٣٣٢، ٦/١٧١.

على قولين كالزكاة.

والثاني الجواز قطعاً، فإذا منعنا النقل فلم يوجد في البلد مسكين، فهل ينقل كالزكاة، أم تبطل الوصية، فيه وجهان أصحهما من زيادات الروضة، النقل. ولو عين فقراء بلد فلم يوجد فيها فقير، بطلت الوصية. ولو سأل شخص عن وصية فأنكرها، فرجوع[1]. ولو قال لا أدري، فليس برجوع[2]. ولو قال هو حرام على الموصي له، فرجوع على المذهب[3]. ولو قال هذا ميراث عني، فرجوع[4].

ولو ادعى رجل أن زيداً أوصى له بشيء وللميت وصي في تنفيذ وصاياه وقضاء ديونه فادعى عليه فأنكر وليس للمدعي بينة، فهل له تحليف الوصي على نفي العلم أم لا، قال في الروضة: ليس له تحليفه لأن مقصور التحليف أن يقر والوصي لا يقبل إقراره بالدين وقيم القاضي كالوصي.

القَاعِدَةُ الثالِثَةَ عَشَرَة:

إذا لم يف بأجرة المثل، فليس للوارث أن يحج عن مورثه من ثلثه الموصى به بحج، إلا في مسألة: وهي إذا لم يف بأجرة المثل، فليس للوارث أن يحج عن مورثه لأن الزيادة محاباة[5].

القَاعِدَةُ الرابِعَةَ عَشَرَة:

من أوصى لشخص بشيء لم يستحقه من غير قبول، إلا في مسألة: وهي ما إذا أوصى بعتق عبده، لم يلزم العبد القبول لصحة عتقه[6]، بل يعتق من غير قبوله بخلاف ما إذا قال: أوصيت له برقبته لزم من صحة عتقه قبوله على الأصح.

ولو أوصى ان يوضع ثلث ماله في ما يقربه إلى الله تعالى وضع في فقراء أقاربه لأنها صدقة ووصلة كما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم.

ولو أوصى للأقارب دخل فيها أقارب الأم وفي دخولهم في وصية العرب

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٠٤.
(٢) المصدر السابق.
(٣) المصدر السابق.
(٤) المصدر السابق.
(٥) روضة الطالبين ٦/١٩٦.
(٦) روضة الطالبين ٦/١٤٣.

وجهان[1] أظهرهما وهو ظاهر النص، وأجاب به أصحاب العراقيون وهو الأقوى الدخول، وصححه النووي في الروضة[2] خلافاً لما ذكره الرافعي في المحرر عدم الدخول، وكذا في المنهاج[3] تبعاً للمحرر، والصحيح الأول وهو قول الأكثرين المفتى به[4].

(١) روضة الطالبين ٦/١٧٢. (٢) المصدر السابق.

(٣) (٩١).

(٤) في (ب) زيادة «ولو أوصى لزيد ولجبريل بثلث ماله، استحق النصف وتبطل في الباقي كما في الروضة، أو لزيد ولله، يستحق النصف وتبطل في الباقي كما في الروضة، أو لزيد ولله إستحق النصف والباقي يصرف في وجه القرب، أو لزيد والفقراء، فهو لواحد منهم.

كتاب الوَدِيعَة[1]

الأصل فيها كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلى أَهْلِهَا﴾[2]. نزلت هذه الآية بسبب مفتاح الكعبة، وذلك أن رسول الله ﷺ لما فتح مكة طلب مفتاح الكعبة من عثمان بن أبي[3] طلحة الحجبى وكان يلي أمر البيت فوجه إليه علياً رضي الله عنه فأبى أن يدفعه إليه فلوى على يده وأخذه منه وأتى به إلى رسول الله ﷺ حتى دخل البيت وصلى فيه، فلما خرج قال له العباس بأبي أنت أجمع[4] إليَّ السِّدانة مع السقاية.

فأنزل الله هذه الآية[5] فأمر رسول الله ﷺ برده إليه من علي رضي الله عنه فرده إليه علي رضي الله عنه وألطف له في القول فقال: أخذته مني قهراً ورددته عليَّ باللطف[6].

---

(١) لغة واحدة الودائع، قال الكسائي: يقال أودعته مالاً، أي دفعته إليه يكون وديعة عنده. وأودعته أيضاً: إذا دفع إليك مالاً ليكون وديعة عندك فقبلتها، وهو من الأضداد.

قال الشاعر:

استودع العلم قرطاساً فضيعه ... فبئس مستودع العلم القراطيس

الصحاح ١٢٩٦/٣ - ترتيب القاموس ٥٨٩/٤، ٥٩٠.

وشرعاً: تقال على الإيداع، وعلى العين المودعة.

وحقيقتها شرعاً: توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص.

مغني المحتاج ٧٩/٣.

(٢) النساء: آية (٥٨).

(٣) سقط من (ب).

(٤) في (ب) زيادة الناس.

(٥) القرطبي ١٨٢٦/٣ - ابن كثير ٢٩٨/٢.

(٦) سقط من (ب).

قال؛ الله أمر برده إليك، فأتى النبي ﷺ، فقال له النبي ﷺ: «هَاكَ خَالِدَةً لا يَنْزِعُهَا مِنْكَ إلّا ظَالِمٌ» وأشرك معه شيبة بن عثمان بن أبي طلحة وعثمان بن طلحة. وفي رواية قال: «خُذُوهَا يَا بَنِي طَلْحَةَ خَالِدَةً لا يَنْزِعُهَامنكم إلّا ظَالِمٌ»، وقال تعالى: ﴿ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك، ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده إليك﴾[١] ومن السنة ما روي عنه ﷺ أنه قال: «أَدِ الأَمَانَةَ إِلَى مَنْ ائْتَمَنَكَ وَلاَ تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»[٢].

فدل الكتاب والسنة على جوازها لمن وثق بأمانة نفسه وتحرم على من لم يقدر على حفظها[٣]، فإن وثق استحب له أخذها[٤] ويجب عليه دفع المهلكات عنها.

ولها أركان أربعة[٥]:

الركن الأول والثاني: العاقدان، وشرطه كوكيل وموكل[٦].

الثالث: الصيغة[٧].

الرابع: الحفظ[٨]، ويشترط صيغة كاستودعتك هذا أو استحفظه.

ولا يشترط القبول لفظاً على الأصح[٩]، بل ينبغي القبض على أنها إذن مجرد

---

(١) آل عمران ـ آية (٧٥).

(٢) أخرجه أبو داود ٣/٢٨٨ كتاب البيوع/باب: في الرجل يأخذ حقه من تحت يده، حديث ٣٥٣٥. والترمذي ٣/٥٦٤ كتاب البيوع/باب: ما جاء في النهي للمسلم أن يدفع إلى الذمي الخمر ببيعها له، حديث ١٢٦٤. وقال هذا حديث حسن غريب. وأخرجه الحاكم ٢/٤٦، وقال صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

(٣) روضة الطالبين ٦/٣٢٤ ـ مغني المحتاج ٢/٧٩.

(٤) لأنها من باب التعاون المأمور به، وهذا إذا لم يتعين عليه، فإن لم يكن ثَم غيره وجب عليه كأداء الشهادة لكن بالأجرة على المعتمد.
مغني المحتاج ٢/٧٩، ٨٠ ـ روضة الطالبين ٦/٣٣٢.

(٥) روضة الطالبين ٦/٣٢٤ ـ مغني المحتاج ٢/٨٠.

(٦) لأنها استنابة في الحفظ، فمن صحت وكالته، صح إيداعه. ومن صح توكيله، صح دفع الوديعة إليه.
مغني المحتاج ٢/٨٠.

(٧) المصدران السابقان. (٨) المصدران السابقان.

(٩) في إشتراط القبول ثلاثة أوجه أصحها ما ذكره المصنف، والثاني: يشترط. والثالث: إن كان بصيغة عقد كأودعتك، ولا يشترط إن قال احفظه أو هو وديعة عنك.
روضة الطالبين ٦/٣٢٤، ٣٢٥.

فلم يشترط القبول[1]. وقال الرافعي: أن الموافق لإطلاق الجمهور كونها عقداً، وتصح بالتعليق كما إذا قال: إذا جاء رأس الشهر، فقد أودعتك هذا كالتصرف في الوكالة المعلقة، فإنه صحيح على الصحيح[2]. ويسقط فيه المسمى على الصحيح وتجب أجرة المثل. وإن قلنا بفسادها وحفظها هو نظير التصرف في الوكالة.

ولو أودع صبي أو مجنون لرجل مالاً لم يجز له قبوله، فإن قبله صار ضامناً له[3].

ولو أودع هو صبياً أو مجنوناً مالاً فتلف عنده، لم يضمن[4] وإن أتلفه ضمنه في الأصح، وفي المحجور عليه لسفه كالصبي في التلف والإتلاف، فإن أودع حاضراً لم يجز له أن يسافر بالوديعة، فإن فعل ضمن[5] إلا لعذر بأن خلا أهل البلد أو وقع حريق أو إغارة، فلا ضمان بشرط عدم وجود مالكها أو وكيله أو حاكم أو أمين[6]، فله النقل. وإن كان دون الأول إذا لم يجد غيره، فإن تركها، ضمن. فإن قال لا تنقلها وإن وقعت الضرورة فتركها، لم يضمن على الأصح[7].

ولو سافر بها في[8] وقت السلامة ولم يجد أحداً منهم وسافر بها، فلا ضمان[9] إذا نقلها إلى موضع لم يُسمَّ سفراً كركوب الدابة لسقيها إذا كانت لا تقاد إلا بالركوب، وتضمن الوديعة بسبب الجهة المعدول عنها إذا كانت المخالفة تقصيراً، وإلا فلا ضمان كما إذا قال المودع لا تقفل عليها قفلين، فأقفلهما[10]، أو لا تجعل عليها قفلاً فأقفل. أو لا تغلق باب البيت، فأغلقه فلا ضمان على الصحيح[11].

---

(١) روضة الطالبين ٦/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥ ـ نهاية المحتاج ٦/ ١١٢.

(٢) روضة الطالبين ٦/ ٣٢٥.

(٣) روضة الطالبين ٦/ ٣٢٥ ـ مغني المحتاج ٢/ ٨٠.

(٤) إذ ليس عليه حفظه، فهو كما لو تركه عند بالغ من غير استحفاظ، فتلف. روضة الطالبين ٦/ ٣٢٥.

(٥) وقيل لا يضمن إذا كان الطريق آمناً، أو سافر في البحر، والغالب فيه السلامة، والصحيح الأول. روضة الطالبين ٦/ ٣٢٨ ـ مغني المحتاج ٣/ ٨٢.

(٦) روضة الطالبين ٦/ ٣٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/ ٨٣.

(٧) روضة الطالبين ٦/ ٣٣١.

(٨) سقط من (ب).

(٩) روضة الطالبين ٦/ ٣٢٩.

(١٠) مغني المحتاج ٣/ ٨٦.

(١١) روضة الطالبين ٦/ ٣٣٧.

ولو دفنها بموضع وسافر، ضمن[1] إلا أن يكون هناك أمين يسكن الموضع فيعلمه بها، لم يضمن في الأصح[2]، والحاكم أولى من الأمين.

ولو قال للمودع لا تدخل عليها أحداً، فأدخل قوماً فسرقها بعضهم، ضمن. أو غيرهم، فلا ضمان[3] وفيه نظر.

ولو أودعه خاتماً في الطريق فلبسه في غير الخنصر[4]، لم يضمن إلا أن تكون امرأة، ولو ترك دابته في صحن الخان وأمر الخاني بحفظها فضاعت ببعض غفلاته، فلا ضمان عليه لأنه لم يقصر في الحفظ المعتاد كما نقله النووي في أصل الروضة[6] عن القفال من غير اعتراض عليه. وفي فتاوى القاضي حسين أن الثياب في مسلخ الحمام إذا سرقت والحمامي جالس في مكانه مستيقظ، فلا ضمان عليه[7].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: القول في الوديعة قول المودَع، إلا في مسائل:

منها: ما إذا أودع شخص وديعة ثم مات وترك ابناً، فطالب المودَع بالوديعة، فادعي تلفها بعد موت أبيه أو انه دفعها للأب، لم يقبل قوله بخلاف ما إذا ادعى تلفها حال موت أبيه أو ردها على الابن[8] حين موت أبيه قبل قوله كما ذكره القاضي حسين في فتاويه، وعلل لذلك بأن الوديعة في تلك الحالة تكون أمانة في يده.

ومنها: إذا أودع شخص وديعة عند رجل فوضعها المودع في صندوق ادعى أن

---

(١) مغني المحتاج ٢/٨٢.

(٢) والثاني يضمن لأن هذا إعلام لا إيداع لعدم التسليم، ومحل ذلك عند تعذر الحاكم الأمين، والإضمن. نهاية المحتاج ٦/١٧٧.

(٣) روضة الطالبينن ٦/٣٤١.

(٤) وإن جعله في الخنصر، ففيه احتمالان عن القاضي حسين وغيره.

أحدهما: يضمن لأنه استعمال. والثاني: إن قصد الحفظ، لم يضمن وإن قصد الاستعمال ضمن. قاله في روضة الطالبين ٦/٣٤١.

(٥) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٢/٨٨.

(٦) ٦/٣٥١.

(٧) روضة الطالبين ٦/٣٥٢.

(٨) روضة الطالبين ٦/٣٤٧.

المودع رفعها منه، فالأظهر أنه لا يقبل قوله بخلاف ما إذا ادعى الرد، فإنه يقبل قوله، والفرق بينهما أن هناك يدعي فعل المودع، فلم يقبل قوله. وهنا يدعي فعل نفسه فقبل قوله فيه، فدل على الفرق بينهما.

ومنها: ما إذا أودع مودع أميناً فادعى الرد على المالك، لم يقبل لأنه لم يأتمنه المالك[1]، ولو خلط المودع وديعة بمال المودع، ضمن[2]. ولو كان المالان للمودع، ضمن على الأصح[3] لأنه ربما ميزها لغرض لها.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

لا يجب استعمال الوديعة، بل محرم ما لم يأذن مالكها، إلا في مسائل:

منها: ما إذا أودعه ثوباً فخاف وقوع الدود فيه غالباً ولا يندفع إلا باستعماله ولو تركه من غير استعمال لتلف، وجب على المودع لبسه لبقائه[4].

ومنها: إذا أودعه دابة جموحاً ولا يندفع جماحها إلا بالركوب[5]، أو بها علة لو لم تركب، لماتت. وجب استعمالها بالركوب.

ومنها: أن يسلم إليه ما يتسارع إليه الفساد بحيث أنه لو لم يبادر ببيعه لتلف، وجب عليه بيعه وحفظ ثمنه إذا لم يجد المالك أو الإمام، ذكره الغزالي في الوسيط.

ولو نوى المودَع أخذ الوديعة ولم يأخذ، فالأصح لا ضمان لأنه لم يحدث فعلاً. والثاني يضمن[6] كما لو وجدت نية الخيانة في الابتداء.

ولو نوى منع الرد، فخلاف مرتب على نية الأخذ، وأولى بالضمان لأنه صار ممسكاً لنفسه[7][8] بخلاف نية الأخذ.

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٤٧ ـ مغني المحتاج ٣/٩١.

(٢) روضة الطالبين ٦/٣٣٦.

(٣) والثاني لا يضمن لأن كلا لمالك واحد.
مغني المحتاج ٣/٨٩.

(٤) روضة الطالبين ٦/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٨٥.

(٥) روضة الطالبين ٦/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٨٨.

(٦) روضة الطالبين ٦/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٨٩.

(٧) المصدر السابق.

(٨) في (ب) لبنته.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

مخالفة المودَع للمودِع فيما إذا أمر به من أمر الوديعة يوجب الضمان فيما تلف بمخالفته[1]، إلا في مسألة: وهي ما إذا دفع إليه دراهم وقال اربطها في كمك، فأمسكها في يده، فأخذها غاصب، لا ضمان عليه لأنه وضعها فيما هو أحرز من كمه، فلا ضمان عليه[2].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

منع المودَع الوديعة عن مالكها حين يطلبها من المودَع، يوجب ضمانها عليه إن تلفت[3]، إلا في مسألة: وهي أن يكون المالك حجر عليه ثم طلب وديعة من المودَع، فامتنع الرد إليه بسبب الحجر عليه ثم تلفت الوديعة، لا ضمان عليه بترك الرد[4]، وكذا لو قال رد على وكيلي وتمكن من الرد وأخر جرى فيه الخلاف[5]، وهذا جار أيضاً في كل أمانة شرعية. ولو كان التأخير لاتمام غرض، كأن طالبه في ليل والوديعة في موضع لا يمكن الوصول إليه حينئذ أو كان مشتغلاً بصلاة أو قضاء حاجة أو في حمام أو كان على طعام وهو جائع أو ملازماً لغريم يخشى هروبه، فلا ضمان[6]. وللإمام احتمال فيما إذا كان التأخير لمصلحة كالأكل، ضمن. أو لتعذر الوصول إليها حين طلبها، فلا[7].

قال النووي رحمه الله[8]: الراجح المنع مطلقاً، وبه صرح كثيرون.

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٣٧.

(٢) ما ذكره المصنف أصح ثلاثة طرق في المسألة، والثاني إطلاق قولين: أحدهما لا ضمان، والثاني أنه يضمن، وثالث الطرق أنه إن لم يربطها في الكم، واقتصر على الأمساك ضمن. وإن أمسك باليد بعد الربط، لم يضمن.

قاله في الروضة ٦/٣٣٧ ـ نهاية المحتاج ٦/١٢٣.

(٣) روضة الطالبين ٦/٣٤٤ ـ نهاية المحتاج ٦/١٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٩٠.

(٤) روضة الطالبين ٦/٣٤٤.

(٥) لأنه لما أمره بالدفع إلى وكيله، عزله. فيصير ما في يده كالأمانة الشرعية. مثل الثوب تطيره الريح إلى داره، وفيها وجهان.

أحدهما: تمتد إلى المطالبة، وأصحهما تنتهي بالتمكن من الرد. قاله في الروضة ٦/٣٤٥.

(٦) المصدر السابق ٦/٣٤٤.

(٧) المصدر السابق.

(٨) روضة الطالبين ٦/٣٤٤.

ولو قال خذ هذا وديعة عندك يوماً وغير وديعة يوماً، فهو وديعة أبداً[1]، وهذا بخلاف ما إذا قال: وديعة يوماً وعارية يوماً، فهو وديعة في اليوم الأول وعارية في اليوم الثاني، ثم لا يعود وديعة. حكاه النووي في الروضة[2] عن الروياني في كتاب الجزية عن اتفاق الأصحاب.

ولو امتنع المودع من رد الوديعة على المودِع حتى يشهد على ردها، كان له ذلك إن كان أشهد على المودع [أولاً][3] حين الإعطاء، وإلا فليس له ذلك[4]، ويضمنها إن تلفت بامتناعه، ولعل هذا محمول على ما إذا لم يعلم بها أحداً ما إذا وقعت الإشاعة بما أودعه وخشي المودَع بما استفيض من أمر الوديعة، فله المنع للضرورة حتى يشهد، ولو حضر متغلب في بلد، فدل على من عنده وديعة فطلبه وأكرهه على تسليمها إليه فسلمها، لم يضمن[5]. لأنه في هذه الحالة في مثل من لا فعل له فتسليمه كلا تسليم لأنه وإياها في قبضة المتغلب.

---

(١) روضة الطالبين ٦/٣٣٥. (٢) ٦/٣٣٦.

(٣) سقط من (ب). (٤) روضة الطالبين ٦/٣٤٤.

(٥) مغني المحتاج ٣/٨٨ ـ نهاية المحتاج ٦/١٢٦.

كتاب النِّكَاح[١]

الأصل فيه من الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وأَنْكِحُوا الأَيَامَى مِنْكُمْ والصَالِحِيْنَ مِنْ عِبَادِكُمْ وإِمَائِكُمْ﴾[٢]. فأمر بنكاح الحرائر والإماء. وقال تعالى: ﴿فآنكحوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنْ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاع﴾[٣]. فأمر به والأمر هنا ليس على الوجوب، بل على الندب خلافاً لداود[٤].

وأما السنة فما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «يَامَعْشَر الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ البَاءَةَ[٥] فَلْيَتزَوُجْ، فَإِنَّهُ أغضُّ للبَصَرِ وأَحْصَنُ

---

(١) في اللغة: الضم.
يقال تناكحت الأشجار إذا تمايلت، وانضم بعضها إلى بعض.
لسان العرب ٢/٦٢٥ ـ معجم مقاييس اللغة ٥/١٧.
واصطلاحاً: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ نكاح أو تزويج أو ترجمته.
مغني المحتاج ٣/١٢٣.

(٢) النور ـ آية (٣٢). (٣) النساء ـ آية (٣).

(٤) نيل الأوطار ٦/١١٧ ـ بداية المجتهد ٢/٢.

(٥) بالهمز، وتاء التأنيث ممدود، وفيها لغة أخرى بغير همز ولا مد. وقد تهمز وتمد بلا هاء. قال الخطابي: المراد بالباءة هنا النكاح وأصله الموضع يتبوؤه ويأوي إليه. وقال النووي: اختلف العلماء في المراد بالباءة هنا على قولين يرجعان إلى معنى واحد، أصحهما أن المراد معناها اللغوي وهو الجماع، فتقديره من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤنة ـ وهي مؤنة النكاح ـ فليتزوج. ومن لم يستطع الجماع لعجزه عن مؤنه، فعليه بالصوم ليدفع شهوته ليقطع شرَّ منيه كما يقطعه الوجاء. والقول الثاني: أن المراد بالباءة مؤنة النكاح، سميت باسم ما يلازمها. وتقديره من استطاع منكم مؤن النكاح، فليتزوج، ومن لم يستطع، فليصم. نيل الأوطار ٦/١١٥، ١١٦ ـ فتح الباري ٩/١٠.

للفَرْجِ، ومَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلِيه بالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاء[1]».

فقد دل الكتاب والسنة على ذلك.

وهو على ثلاثة أنواع: مندوب ومحظور ومكروه: وليس فيه واجب.

فأما المندوب إليه: فهو أن يكون محتاجاً إليه مع قدرته على القيام بحقها، فهذا مندوب إليه[2]، فإذا[3] قلنا إنه من المباحات لا من العبادات، فيكون في حقنا.

أما في حق النبي ﷺ فهو من العبادات كالوتر والأضحية في حقه وكذا السواك والمشاورة على الصحيح كما ذكره الرافعي[4].

للخبر الوارد فيه: ثلاث هي (عليّ)[5] فريضة ولكم سنة، الوتر والسواك وقيام الليل»[6]. وفي وجه أنه نسخ وجوبه في حقه، قال النووي: وهو الأصح أو الصحيح[7].

وأما المحظور: فهو النكاح في حال الإحرام[8]، أو في العدة[9]

وأما المكروه: فهو أن يكون غير محتاج إلى الجماع مقبل على العبادة، فهذا مكروه[10] كما ذكره القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه.

قال: وذهب داود إلى أن النكاح واجب[11] وهو وجه عندنا ذكره الجويني[12]

---

(١) أخرجه البخاري ١٤/٩ ـ في كتاب النكاح/باب: من لم يستطع الباءة فليصم (٥٠٦٦)، ومسلم (١٠١٨/٢، ١٠١٩) في كتاب النكاح/باب: استحباب النكاح (١/٤٠٠).

(٢) روضة الطالبين ١٨/٧ ـ مغني المحتاج ١٢٥/٣.

(٣) في (ب) إذا.

(٤) روضة الطالبين ٣/٧ ـ مغني المحتاج ١٢٤/٣.

(٥) سقط في (ب).

(٦) ضعيف جداً، لأنه من رواية موسى بن عبد الرحمن الصنعاني عن هشام عن أبيه عن عائشة مثله.
أخرجه الطبراني في الأوسط والبيهقي، وقد قال الطبراني: إن موسى تفرد به.
تلخيص الحبير ١٣٧/٢.

(٧) روضة الطالبين ٣/٧ ـ تلخيص الحبير ١٣٧/٢.

(٨) سبق في كتاب الحج.

(٩) روضة الطالبين ٣٠/٧.

(١٠) روضة الطالبين ١٨/٧ ـ مغني المحتاج ١٢٦/٣.

(١١) تقدم.

(١٢) روضة الطالبين ١٨/٧.

في مختصره فقال: إن خاف الزنا، وجب عليه النكاح. هذا إذا لم يقدر على الشراء. واحتج من نصر قوله بقوله تعالى: ﴿فَآنْكِحُوا ما طاب لكم من النساء﴾. إلى قوله: ﴿فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾(١).

فأمر به والأمر يقتضي الوجوب، ولما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «تَنَاكَحُوا تَكْثُرُوا(٢) فَإِنِّي أُبَاهِي بِكُمْ الأَمَمَ يَوْمَ القِيَامَةِ(٣) حَتَى بَالسِّقْطِ(٤)».

وروي عن معاذ رضي الله عنه أنه قال: زوجوني زوجوني لا ألقي الله وأنا أعزب. فخاف أن يموت عزباً(٥).

قيل الجواب عن ذلك: أما ما استدل به من الآية فموضع دليلنا منها قوله تعالى: ﴿فأنكحوا ما طاب لكم من النساء﴾ إلى قوله: ﴿فواحدة﴾ فعلق النكاح باستطابة النفس وما كان لاستطابة النفس فلا يكون واجباً عليه، قالوا ما طاب لكم من النساء لم يرد به استطابة النفس، وإنما أراد به(٦) ما أحل لكم من النساء.

قيل الجواب عن هذا من وجهين:

أحدهما: أن إطلاق قول القائل أفعل(٨) ما طاب لك إنما يقتضي استطابة النفس والتخيير لها، فيه ما يقتضيه الإطلاق.

الوجه الثاني: إنا نحمله على الأمرين جميعاً على استطابة النفس وعلى ما يحل(٩) له. قالوا الاستطابة لم ترجع إلى النكاح، وإنما ترجع إلى العدد، يعني ما طاب لكم مثنى وثلاث ورباع.

---

(١) النساء ـ آية (٣). (٢) في (ب) تناسلوا.

(٣) أخرجه الديلمي في مسند الفردوس من طريق محمد بن الحارث عن محمد بن عبد الرحمن البيلماني عن أبيه عن ابن عمر والمحمدان ضعيفان، وذكر البيهقي عن الشافعي أنه ذكره بلاغاً.
تلخيص الحبير ١٣٣/٣.

(٤) عزاه الحافظ ابن حجر في التلخيص ١٣٣/٣. إلى البيهقي.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن ٢٧٦/٦ ـ من حديث الحسن عنه مرسلاً. وذكره الشافعي بلاغاً.
التلخيص ١١٠/٢ (٣٠).

(٦) سقط من (ب). (٧) مغني المحتاج ٢٢٥/٣.

(٨) سقط من (ب). (٩) في أ، ج لا يحل.

فإذا علق الاستطابة بالعدد، فنقول أن العـدد غير واجب عليـه[1]، وإنما الـذي يجب عليه واحدة، فـدل على أن الاستطابـة لم تتناول النكـاح. قلنا لهم هـذا يسقط قولكم لأن الاستطابة إذا تناولت العدد فقد تناولت كل واحد من العدد، فـإذا ثبت أن الاستطابة تعلقت بالواحد منه وعندكم أن الواحدة واجبة، قـالوا: قلنـا من الآية دلالـة ثابتة وهو قولـه: ﴿فإن خفتم أن لا تعـدلوا فـواحدة أو مـا ملكت أيمانكم﴾[2]. يعني فانكحوا واحدة، فدل على أن الواحدة واجبة. قلنا: هذا حجة لنا وذلك أن الله تعالى قال: ﴿فانكحوا واحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾.

فخير خلقه في نكاح واحدة أو ما ملكت اليمين.

قـال: ولا خلاف أن التخييـر من الشيء إنما يكـون إذا كـانـا من جنس واحـد فـرضين أو نفلين، فيقع التخييـر بينهما، فـأما التخييـر بين شيئين من جنسين مثـل أن يكون أحدهمـا. فرضـاً والآخر نفـلاً، فلا يصـح. فلما أجمعـوا على أن ملك اليمين ليس بواجب ثبت أن[3] نكاح الواحدة ليس بواجب لأن التخيير إنما وقع في الـواحدة وما يملكه اليمين، فكانت الآية حجة لنا.

والدليل على صحة ذلك من السنة ما روي عنه ﷺ أنه قـال: «مَنْ أَحَبَّ فِطْرَتي فَلْيَسْتَسِنَ[4] بِسُنَّتِي، أَلَا وَهِيَ النِّكَاحُ[5]»، فأخبر أن النكاح سنة.

وأيضاً ما روي أن امرأة أتته فسألته عن حق الزوج، فذكر لها. فقـالت: والله لا تزوجت أبداً، فحلفت بحضرته ﷺ فلم ينكر عليها ذلك بل أقـرها عليـه ولم يقل لهـا النكاح واجب عليك.

وروي عنه ﷺ أنه قال: خَيْرُ النَّاسِ بَعْدَ المائَتَيْنِ الخَفِيفُ الحَاذُّ قيل: يا رسـول الله وما الخفيف الحاذ. فقال: الذِّي لَا أَهْلَ لَهُ وَلَا وَلَدَ[6]».

فجعله خير الناس، فلو كان قد ترك ما هو واجب عليه، لما استحق المدح.

---

(١) مغني المحتاج ١٤٥/٣.

(٢) النساء ـ آية (٣). (٣) في (ب) على. (٤) في (ب) فليستن.

(٥) أخرجه ابن مـاجة عن عيسى بن ميمـون عن القاسم عن عـائشة قـال رسول الله ﷺ: النكـاح من سنني ٥٩٢/١ (١٨٤٦). وقال في الزوائد إسناده ضعيف لاتفاقهم على ضعف عيسى بن ميمون.

(٦) أخرجه أبو يعلى في مسنده عن حـذيفة. الجـامع الصغيـر للسيوطي ١٠١/٢. وعـزاه المناوي للديلمي والخطيب وقال فيه داود بن الجراح قـال الدارقـطني متروك وقـال في الميزان وهـذا الحديث ممـا يغلط فيه. فيض القدير ٤٩٧/٣.

وأما الجواب عن ما استدلوا به من قول معاذ رضي الله عنه زوجوني زوجوني لي آخره[1]، ليس فيه دلالة على الوجوب لأنه إنما قال ذلك عند وفاته، فلو كان واجباً عليه لما ترك الواجب إلى حين وفاته لأن ترك الواجب معصية، ولا يقال أن معاذاً عصى الله تعالى إلى ذلك الوقت ثبت أنه مندوب إليه لا واجب لأنه أحب أن لا يلقى الله تعالى على[2] سبيل مكروه، فدل على ما قلناه.

وله أركان أربعة[3]:

الركن الأول: الصيغة، إيجاباً وقبولاً[4].

فيقول الولي: زوَّجتُكَ أو أنكحتُك، ويقول[5] الزوج تزوجت أو نكحت أو قبلت تزويجها أو نكاحها أو يقول الزوج: تزوجتها أو نكحتها، فيقول الولي: زوجتك أو أنكحتك[6]، صح بمهر مثل[7].

فإن قال قبلت نكاحها على هذا[8] الصداق، صح بالمعين كما في الحاوي للماوردي. ولا يصح بالكناية[9] والتعليق[10].

ولو كتب بالنكاح إلى حاضر أو غائب، لم يصح[11].

وتشترط الموالاة بين الإيجاب والقبول[12].

ولو قال: زوجتك، فقال: قبلت، لم ينعقد على المذهب[13].

---

(١) تقدم. (٢) سقط من (ب).
(٣) روضة الطالبين ٧/٣٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٩.
(٤) المصدران السابقان. (٥) في (ب) فيقول.
(٦) روضة الطالبين ٧/٣٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٠.
(٧) في (ب) المثل. (٨) سقط من (ب).
(٩) إذ لا اطلاع للشهود على النية.
مغني المحتاج ٣/١٤١ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٢ ـ روضة الطالبين ٤/٣٧.
(١٠) مغني المحتاج ٣/١٤١ ـ روضة الطالبين ٧/٤٠ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٣.
(١١) روضة الطالبين ٧/٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٤١.
(١٢) روضة الطالبين ٧/٣٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٨.
(١٣) لأنه لم يوجد منه التصريح بواحد من لفظي النكاح والتزويج ونيته لا تفيد.
روضة الطالبين ٧/٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٤١ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٣.

ولو قال: زوجتك، فقال: رضيت نكاحها، قال السبكي في شرحه نقلاً عن أبي هبيرة[١] أنه يصح.

وتستحب خطبة قبل الخطبة وقبل العقد[٢] كما قال ابن مسعود علمنا رسول الله ﷺ خطبة الحاجة «الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره[٣]، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله[٤]، ثم يقرأ الآيات الثلاث: ﴿**يا أَيُّهَا النَّاسُ إتَّقوا رَبَّكُمْ الذي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ**﴾[٥]. ﴿**يا أيها الذِينَ آمَنُوا اتَقُوا الله حَقَ تُقَاتِهِ**﴾[٦]. ﴿**يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً**﴾[٧].

الركن الثاني: المنكوحة[٨].

ويشترط خلوها من[٩] موانع النكاح[١٠]. تعيين كل واحد من الزوجين[١١].

ولو[١٢] قال: زوجتك إحدى بنتي أو زوجت بنتي أحدكما، لم يصح[١٣] بخلاف ما إذا قال: زوجتك ابنتي، وكان اسمها حفصة فقال زينب وليست له، فوجهان أصحهما في الروضة[١٤][١٥] الصحة.

---

(١) عن إجماع الأئمة الأربعة ـ مغني المحتاج ٣/١٣٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٠.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٤، ٣٥ ـ مغني المحتاج ٢/١٣٨ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٠٦.

(٣) في (ب) زيادة ونؤمن به.

(٤) أخرجه أبو داود الطيالسي في المسند ص ٤٥ ـ حديث ٣٣٨، وأخرجه أحمد في المسند ١/٣٩٢، ٣٩٣ ـ وأخرجه الدارمي ٢/١٤٢ كتاب النكاح/باب: في خطبة النكاح. وأخرجه أبو داود في السنن ٢/٢٤٥ كتاب النكاح/باب: في خطبة النكاح، حديث ٢١١٨. وأخرجه الترمذي ٣/٤١٣، ٤١٤ كتاب النكاح/باب: ما جاء في خطبة النكاح، حديث ١١٠٥. وأخرجه النسائي ٦/٨٩ كتاب النكاح/باب: ما يستحب من الكلام عند النكاح، حديث ١٨٩٢.

(٥) النساء ـ آية (١). (٦) آل عمران ـ آية (١٠٢).

(٧) الأحزاب ـ آية (٧٠).

(٨) روضة الطالبين ٧/٤٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٣ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٧.

(٩) في (ب) عن بدل من. (١٠) المصادر السابقة.

(١١) المصادر السابقة. (١٢) في (ب) فلو.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٤٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٣.

(١٤) ٧/٤٣. (١٣) في ج أصل الروضة.

الركن الثالث: الشهادة[١] على الإيجاب والقبول برجلين[٢] مسلمين[٣] حرين[٤] مكلفين[٥] عدلين[٦] سميعين[٧] بصيرين[٨] عارفين بلسان العاقدين[٩]، وينعقد بشهادة[١٠] المستورين[١١] على المذهب[١٢]: خلافاً للأصطخري فإنه اشترط العدالة الباطنة[١٣] كحكم القاضي ونَقَلَ شيخُنا جمالُ الدينِ الاسنويُّ رحمه الله في مهماته عن فتاوي ابن الصلاح أن الخلاف في جواز العقد بالمستورين محله إذا كان العاقد[١٤] غير حاكم[١٥]، أما إذا باشره الحاكم فإنه لا ينعقد بهما بلا خلاف، بل لا بد من العدالة الباطنة لأن الحاكم يتيسر عليه الوقوف على العدالة الباطنة بخلاف الآحاد[١٦]، ولو بانا فاسقين أو أحدهما حال العقد، فالنكاح باطل على المذهب[١٧] لقوله ﷺ: «لا نِكَاحَ إلاَّ بِوَلِيّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ»[١٨]. إلا ما خص به النبي ﷺ من انعقاده له بغير ولي ولا شهود، وكذا في حالة الإحرام على الأصح في الجميع[١٩].

---

(١) لقول النبي عليه الصلاة والسلام لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل.
أخرجه ابن حبان كما ذكره الهيثمي في موارد الظمآن رقم (١٢٤٧). وأخرجه الدارقطني ٣/٢٢٦، والبيهقي ٧/١٢٥، وصححه ابن حزم في المحلى وصاحب الإرواء ٦/٢٥٩ حديث ١٨٥٨، وهو قوي بشواهده. انظر نصب الراية ٣/١٦٧ (١٨٢ - ١٨٧) والمعنى في اعتبارهما الاحتياط للإنصاع وصيانة الأنكحة عن الجحود.
روضة الطالبين ٧/٤٠٥ - مغني المحتاج ٣/١٤٤ - نهاية المحتاج ٦/٢١٧.

(٢) فلا ينعقد بالنساء ولا برجل وامرأتين لأنه لا يثبت بقولهن.
مغني المحتاج ٧/١٤٤ - نهاية المحتاج ٦/٢١٧.

(٣) فلا ينعقد بمن فيه رق لأن من فيه رق ليس أهلاً للشهادة.
المصدران السابقان.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) روضة الطالبين ٧/٤٥.

(١٠) في (ب) بلسان.

(١١) والمستور: من عرفت عدالته ظاهراً لا باطناً.

(١٢) لأن الظاهر من المسلمين العدالة. روضة الطالبين ٧/٤٦ - مغني المحتاج ٣/١٤٥.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٤٦.

(١٤) في (ب) العقد.

(١٥) مغني المحتاج ٣/١٤٥ - نهاية المحتاج ٦/٢٢٠.

(١٦) المصدران السابقان.

(١٧) روضة الطالبين ٧/٤٧ - مغني المحتاج ٣/١٤٥ - نهاية المحتاج ٦/٢٢٠.

(١٨) سبق تخريجه عند الكلام على الشهادة.

(١٩) روضة الطالبين ٧/٩.

ولا يجب عليه قسم(١) ولا استئذان ولا مهر، وله أن يعتق مملوكته بشرط أن ينكحها ويلزمها الوفاء بخلاف غيره، ويزوج بابني الزوجين وعدويهما اكتفاء بالعدالة على الأصح(٢).

الركن الرابع: العاقدان(٣).

فللأب تزويج البكر الصغيرة والكبيرة بغير إذنها(٤).

ويستحب استئذان البالغة(٥)، وليس له تزويج الثيب(٦) إلا بإذنها(٧) في حال البلوغ: والجد(٨) كالأب. فلو أذنت للولي ثم أغمي عليها قبل العقد، بطل(٩).

---

(١) وحكى النووي في الروضة ٧/١٠ وجهين، قال الاصطخري لا. والأصح عن الشي أبي حامد والعراقيين والبغوي الوجوب، وأكثر هذه المسائل وأخواتها تتخرج على أصل اختلف فيه الأصحاب وهو أن النكاح في حقه ﷺ هل هو كالتسري في حقنا إن قلنا: نعم، لم ينحصر عدد المنكوحات والطلاق وانعقد بالهبة ومعناها وبلا ولي وشهود وفي الإحرام، ولم يجب القسم وإلّا انعكس الحكم.

(٢) روضة الطالبين ٧/٤٥، ٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٤.

(٣) روضة الطالبين ٧/٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٧.

(٤) لقول النبي ﷺ: الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر. أخرجه مسلم ٢/١٠٣٧ كتاب النكاح/باب: استئذان الثيب في النكاح. حديث (٦٧ ـ ١٤٢١). وخبر مسلم أيضاً البكر يستأذنها أبوها وأذنها صماتها. أخرجه مسلم في المصدر السابق حديث (٦٨ ـ ١٤٢١). مغني المحتاج ٣/١٤٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٢٩ ـ روضة الطالبين ٧/١٤٥.

ولتزويج الأب بغير إذنها شروط:

أولاً: أن لا يكون بينه وبينها عداوة ظاهرة.

ثانياً: أن يزوجها من كفء.

ثالثاً: أن يزوجها بمهر المثل.

رابعاً: أن يكون بنقد البلد.

خامساً: أن لا يكون الزوج معسراً بالمهر.

سادساً: أن لا يزوجها بمن تتضرر بمعاشرته كشيخ هرم.

مغني المحتاج ٣/١٤٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٢٨.

(٥) للخبر السابق. مغني المحتاج ٦/١٤٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٢٩.

(٦) وإن عادت بكارتها كما صرح به أبو خلف الطبري في شرح المفتاح.

نهاية المحتاج ٦/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٩.

(٧) لأنها عرفت مقصود النكاح، فلا تخيير بخلاف البكر.

مغني المحتاج ٣/١٤٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٢٩.

(٨) أبو الأب وإن علا. المصدران السابقان.

(٩) روضة الطالبين ٧/٦٢.

والثيب هي من وطئت في فرجها وأزيلت بكارتها[١]: فإذا أذنت للأب في تزويجها من غير كفوء معين، فزوجها بكفوء غيره صح على الأصح[٢].

ولو استأذنها في أن يزوجها بغير كفوء فسكتت، صح النكاح كما نقله النووي في الروضة من زياداته[٣] عن[٤] فتاوى القاضي حسين الجزم به ثم قال قال: صاحب البيان قال أصحابنا المتأخرون: إذا استأذن الولي البكر في أن يزوجها بغير نقد البلد أو بأقل من مهر المثل، لم يكن سكوتها إذناً[٥].

ولو قال: أتأذنيني أن أزوجك، فقالت لم لا آذن، فهو إذن كما هو مقتضى كلام الرافعي ونقله عن فتاوى البغوي وفي زيادات الروضة[٦] أنه المختار خلافاً لمقتضى كلام غيرهم.

ولو كانت في نكاح أو عدة فقالت لوليها: أذنت لك[٧] في تزويجي[٨] إذا فارقني زوجني، أو انقضت عدتي، صح الإذن[٩]. ولو أذنت في التزويج[١٠] فقبل لها وليها بخمس مائة، فسكتت، كان سكوتها إذناً[١١] ورضاء.

ولو قال رجل لشخص أقبل لي نكاح فلانة على عبدك هذا[١٢]، فقبل. صح النكاح وفي ملكها للعبد وجهان من غير ترجيح في الروضة[١٣].

ولو تزوجها بشرط البكارة فوجدها ثيباً، ثم اختلفا فقالت: كنت بكراً وقال الزوج: بل ثيباً، فالقول قولها مع يمينها لمنع الفسخ كما ذكره البغوي في فتاويه[١٤].

---

(١) سواء زالت البكارة بوطء في قلبها حلال أو حرام أو شبهه.
مغني المحتاج ٣/١٤٩ ـ روضة الطالبين ٧/٥٤.
(٢) روضة الطالبين ٧/٥٥.
(٣) ٧/٥٦.
(٤) في (ب) في.
(٥) المصدر السابق.
(٦) ٧/٥٦.
(٧) سقط في (ب).
(٨) في (ب) التزويج.
(٩) نقلاً عن فتاوى البغوي.
روضة الطالبين ٧/٥٧.
(١٠) سقط في (ب).
(١١) روضة الطالبين ٧/٥٨.
(١٢) سقط في (ب).
(١٣) ٧/٧٧.
(١٤) روضة الطالبين ٧/١٨٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٠.

ولو زوج الأب الصغير أو[1] المجنون وقبل له بصداق من مال الابن، فإن كان عيناً، فذاك وإن كان ديناً. فالقديم أن الأب ضامن للمهر بالعقد، والجديد لا ضمان إلا أن يضمن صريحاً[2].

وهل للجد أن يتولى طرفي نكاح بنت ابنه من ابن ابنه الآخر؟ - فيه وجهان: أحدهما وهو اختيار ابن الحداد والقفال وصاحب الشامل، الجواز. ونقل صاحب المهمات عن الرافعي في الشرح الصغير أنه أقوى الوجهين، قال وهذا هو الراجح قال واختار صاحب التلخيص وجماعة من المتأخرين، المنع[3].

ولو زوج الأب ابنه (الصغير)[4] بمعيبة يثبت له بذلك العيب الخيار[5]، والمذهب أنه لا يصح[6][7] كما في الروضة[8]. وإن زوج المجنون بقرناء أو رتقاء، لم يصح[9]. نقل صاحب المهمات عن الرافعي وتبعه النووي في الروضة لأن حكم المجنون حكم الصغير في الرتقاء والقرناء وهو عدم الصحة، ومن المقصود في تزويج المجنون أن يكون محتاجاً إلى الخدمة[10] والخدمة[11] لا فرق فيها بين الرتقاء والقرناء لا سيما إذا[12] كان آيسا من الاحتياج[13] إلى النكاح.

ولا[14] يجوز أن يزوج أكثر من واحدة[15] بخلاف الصغير، فإنه يجوز أن يزوج أربعاً على الأصح[16].

ولو جاء رسول من المرأة إلى القاضي وأخبره بأنها أذنت له في تزويجها وظن صدقه، جاز له التزويج: وفي الفتاوي الموصلية لابن عبد السلام عكس هذا، وهو أنه قال لو أخبر صدوق شخصاً بأن الولي أذن لك في تزويج موليته، فلا يجوز له

---

(١) في (ب) واو بدل أو.
(٢) روضة الطالبين ٧/ ٧٨.
(٣) روضة الطالبين ٧/ ٧٠.
(٤) في (ب) ابنته الصغيرة.
(٥) في (ب) الجواز.
(٦) والذي في الروضة الصحة ٧/ ٨٥.
(٧) ٧/ ٨٥.
(٨) في (ب) أصل الروضة.
(٩) ٧/ ٨٥.
(١٠) روضة الطالبين ٧/ ٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٦٨.
(١١) سقط في (ب).
(١٢) في (ب) إن.
(١٣) في (ب) احتياج.
(١٤) في (ب) فلا.
(١٥) روضة الطالبين ٧/ ٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٦٨.
(١٦) روضة الطالبين ٧/ ٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٦٩.

الاعتماد عليه فإن زوج معتمداً عليه، لم يصح. وإن[1] بان صدقه قال وفي طبقات العبادي: أنه لو قال شخص أنا وكيل[فلان تزويج ابنته، جاز للغير قبول التزويج قال وقال الرافعي إنه لو ادعى رجل أنه وكيل][2] في بيع أو نكاح وصدقه من يعامله، صح العقد[3].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

القَاعِدَةُ الأُولى: ليس لمسلم ولاء تزويج كافرة، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا لم يكن لها ولي كافر فزوجها[4] الحاكم المسلم[5].

المسألة الثانية: إذا كانت الكافرة أمة لمسلم، فله تزويجها[6]. واعتبار الكفاءة من المرأة والأولياء بالأب[7] والدين فالصلاح[8].

فمن حرفته[9] دنيئة[10] ليس كفوءاً لغيره أعلى منه: قال الروياني: ليس الشيخ كفوءاً لشابة على الأصح من الروضة[11].

وليس من به عيب كفوءاً لمن ليس بها عيب.

ولو ظنت زيداً[12] كفوءاً فبان غير كفوءاً لدناءته أو فسقه أو لحرفته، فلا خيار لتقصيرها أو لتقصير وليها[13].

---

(1) سقط في (ب). (2) (سقط في ب).

(3) سقط في (ب). (4) في (ب) زوجها.

(5) روضة الطالبين ٦٧/٧. (6) المصدر السابق.

(7) روضة الطالبين ٨١/٧. فمن أبوه عجمي وأمه عربية ليست بكفء لمن أبوها عربي وأمها عجمية.

(8) روضة الطالبين ٨١/٧.

(9) والحرفة بكسر الحاء: صناعة يرتزق منها سميت بذلك لأنه ينحرف إليها. الفائق للزمخشري.

(10) وبالهمز من الدناءة وضبطها الإمام بما دلت ملابستها على انحطاط المروءة وسقوط النفس كملابسة القاذورات.

مغني المحتاج ١٦٧/٣ - روضة الطالبين ٨١/٧.

(11) ٨٣/٧. ولكن رجح النووي في زيادات الروضة خلاف ما قاله الروياني.

(12) سقط في (ب).

(13) وفي (ب) ولو زوجها حرة فبانت أمة، صح النكاح. انظر روضة الطالبين ١٨٦/٧.

والجاهل ليس كفوءاً لعالم[1].

ولا اعتبار بالظلمة المتولين على الرقاب[2]، فإن زوجها الولي برضاها بغير كفوء وبرضى الباقين، صح لأنها ليست شرطاً في الصحة [3].

ولو زوجها الولي الأقرب بغير[4] كفوء برضاها[5]، لم يكن للأبعد اعتراض[6]. ولو زوجها السلطان بغير كفوء برضاها، فقولان أو وجهان، والأصح المنع[7]. وإن شرط في الزوج نسب شرف فبان خلافه نظر إن ساوى نسبه نسبها أو فوقه إلا أنه دون ما شرط.

قال الرافعي فيه قولان أصحهما على ما في التهذيب أنه لا خيار لها، كما صححه النووي في أصل الروضة[8]، لكن مقتضى إطلاق المحرر والمنهاج[9] ثبوت الخيار.

ولو قالت أذنت لكما في[10]التزويج، اشترط اجتماعهما على الأصح[11]. فإن اختلعت منه وكان غير كفوء برضاها ورضاهما حين التزويج، فأراد أحدهما أن يزوجها به برضاها بغير إذن الباقين، صح[12].

ولو طلبت من بعضهم، لزمه الإجابة على الأصح، وإن كان دونهم في الدرجة بشرط الكفاءة، فإن تنازعوا في التقديم مع الاستواء وتعدد الخاطب، فالتزويج لمن ترضاه، فإن رضيتهما جميعاً، نظر الحاكم في الأصلح لها كما في أصل الروضة[13] عن البغوي وغيره.

---

(١) هذا كلام الروياني. روضة الطالبين ٨٣/٧.
(٢) قاله الإمام والغزالي. روضة الطالبين ٨٤/٧ ـ مغني المحتاج ١٦٨/٣.
(٣) المصدر السابق.
(٤) وفي (ب) غير. (٥) وفي (ب) نغير رضاها.
(٦) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٦٤/٣.
(٧) لأنه كالنائب فلا يترك الحظ.
المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٦٥/٣.
(٨) ١٨٤/٧. (٩) المنهاج على المغني ١٦٥/٣.
(١٠) سقط من (ب). (١١) ٨٨/٧.
(١٢) روضة الطالبين ٨٧/٧. (١٣) ٨٧/٧.

فإن اتحد الخاطب وتزاحموا على العقد أقرع بينهم وزوج من خرجت قرعته: فإن بادر غيره فزوجها[1]، صح على الأصح[2] إن أذنت لكل واحد منهم على انفراده[3].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

ليس يلزم بوطء واحد مهران، إلا في مسائل:

منها: إذا وطىء الأب زوجة ابنه بشبهة، حرمت على الابن[4]، ويلزم الأب بوطئها مهر مثلها[5] وعلى الابن المسمى كما ذكره الأصحاب.

ومنها: إذا نكح الرجل[6] امرأة وابنه ابنتها ثم وطىء كل منهما زوجة الآخر غلطاً ليلة الزفاف انفسخ النكاحان[7]، وعلى كل واحد[8] منهما لمن وطئها مهر مثلها[9]، فإن سبق وطء الأب كان عليه لزوجته نصف المسمى[10] لأن الفرقة وردت من جهته بوطء ابنتها وفي وجوبه مثل ذلك على الابن لزوجته ثلاثة أوجه[11] يفرق في الثالث بين أن تكون غافلة وطاوعت الأب، فلا شيء لها لأنها مكنته أو كانت نائمة أو صغيرة، فلها النصف ويرجع الابن على الأب، قيل بمهر المثل أو بنصفه أو بما غرم فيه أقوال ثلاثة[12].

ومنها: إذا نكح امرأتين ووطىء أحدهما ثم بان أن أحدهما أم الأخرى، فإن سبق نكاح الأم وكانت البنت هي الموطوءة، بطل النكاحان[13] وللبنت[14] مهر المثل

---

(١) في (ب) زوجها.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٨٨/٧.

(٤) مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(٥) وفي (ب) ويلزم الأب بوطئها مهران وعليه للابن المسمى.

(٦) وفي (ب) الزوج.

(٧) روضة الطالبين ١١٤/٧ ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(٨) سقط في (ب).

(٩) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(١٠) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(١١) روضة الطالبين ١١٥/٧ ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(١٢) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(١٣) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ١٧٩/٣.

(١٤) وفي (ب) والبنت.

وللأم نصف المسمى لأن النكاح ارتفع بصنع الزوج[1]، وكذلك إذا كان السابق نكاح البنت والموطوءة هي الأم، فإنهما يحرمان على التأبيد وللأم مهر المثل وللبنت نصف المسمى[2].

ويحرم الجمع بين الأختين[3].

فلو[4][5] طلق إحداهما بائناً، حلت الأخرى[6] لا رجعياً، ويستثنى من الرجعية ما إذا طلق زوجته الأمة طلاقاً رجعياً ثم اشتراها فله نكاح أختها في الحال[7].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

لا يتعلق بدخول أقل من الحشفة في الفرج[8] شيء من الأحكام، إلا في مسألة: وهي ما إذا استدخل الصائم أقل من الحشفة أو أقل من قدرها أفطر الفاعل، وكذا المفعول به على الأصح كما ذكره ابن عبد السلام في قواعده وقطع به القاضي حسين ،واختاره الإمام وغيره. واختار الجويني وغيره عدم الإفطار: واحتج بما نص الشافعي رحمه الله في الكفارة من أنها لا تجب. واحتج القاضي حسين لما قاله من أنها لو استدخلت من الإصبع مثلاً دون قدر الحشفة حصل الفطر[9] ولا يحصل التحليل إلا بإدخال الحشفة أو قدرها جاهلاً كان أو عالماً عاقلاً كان أو مجنوناً حراً أو عبداً فحلاً أو خصياً بانتشار ما، فإن لم يكن وبه عنة أو شلل، فلا في الأصح لعدم ذوق العسيلة[10].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

ليس للحاكم ولاية نكاح الأجانب مستقلاً بنفسه، إلا في مسائل:

---

(١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/١٧٩.

(٢) روضة الطالبين ٧/١١٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٧٩.

(٣) لقوله تعالى: ﴿وأن تجمعوا بين الأختين﴾ روضة الطالبين ٧/١١٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٨٠.

(٤) وفي (ب) ولو. (٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٧/١١ ـ مغني المحتاج ٣/١٨٢.

(٧) روضة الطالبين ٧/١١٧. (٨) سقط من (ب).

(٩) [illegible] المحتاج ١/٤٢٨ ـ البيجرمي على الخطيب ٢/٣٢٨.

(١٠) راجع البيجرمي على الخطيب ٣/٤٤٩.

منها: إذا عضل الولي، فللحاكم التزويج مع وجوده ولم تنتقل الولاية إلى الأبعد[١] إلا أن يتكرر الطلب منه ثلاثاً[٢].

ومنها: إذا نكح الولي موليته زوجه الحاكم[٣].

ومنها: إذا أحرم كذلك[٤].

ومنها: إذا فقد الولي[٥] كذلك.

ومنها: إذا غاب في سفر طويل زوج الحاكم[٦] بخلاف فسقه، فإن الولاية تنتقل إلى من هو دونه[٧]، والأولى للقاضي إذا غاب الولي الأقرب الغيبة المعتبرة أن يأذن للأبعد بالتزويج أو يستأذنه احتياطاً[٨]. قيل فما الفرق بين هذه المسألة وبين غيبة الولي بمسافة قصر قلتم ليس لأحد ممن دونه من العصبات أن يزوج بل يزوج الحاكم، هل لا قلتم هاهنا مثله، قيل الفرق بينهما أن الغائب لم تزل ولايته، بل هي باقية ثابتة، فلو قلنا أن[٩] لمن هو أبعد منه أن يزوجها، لكنا قد جمعنا ولاية الأبعد والأقرب وجعلنا هما سواء، فلهذا لم يجز. وليس كذلك الفسق لأنه بمنزلة الموت، وإذا مات انتقلت الولاية إلى الأبعد، فدل على الفرق بينهما.

ولو زوج الحاكم في[١٠] حالة التشاجر أو العضل، كان بطريق النيابة لا بطريق الولاية، فعلى هذا إذا كانت امرأة في بلد، فأذنت لحاكم[١١] بلد آخر في تزويجها والولي فيه، فإن قلنا بالنيابة زوجها وإن قلنا بالولاية فلا يزوجها وعند الغيبة إن قلنا بطريق الولاية، فإذا كان لها ولي أبعد، انتقلت إليه قبل[١٢] الحاكم. وإن قلنا بطريق

---

(١) نهاية المحتاج ٦/٢٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٣ ـ الأشباه السيوطي (٥٠٣).

(٢) فإن كان ثلاث مرات زوّج الأبعد بناء على منع ولاية الفاسق كما قاله الشيخان. مغني المحتاج ٣/١٥٣.

(٣) مغني المحتاج ٣/١٥٣.

(٤) نهاية المحتاج ٦/٢٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٣ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٠٣).

(٥) ويكون ذلك بحيث لا يعلم موته ولا حياته ولم ينته إلى مدة يحكم فيها بموته. نهاية المحتاج ٦/٢٣٤ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٠٣) ـ مغني المحتاج ٣/١٥٣.

(٦) المصادر السابقة ـ روضة الطالبين ٧/٥٨.

(٧) روضة الطالبين ٧/٦٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٥.

(٨) روضة الطالبين ٧/٧٠.

(٩) سقط في (ب).

(١٠) سقط من (ب).

(١١) وفي (ب) فللحاكم بلد آخر.

(١٢) سقط من (ب).

النيابة فلا ينتقل إلى الأبعد كما لو كان لـه وكيل[1]، وفـائدة الخـلاف في حالـة الغيبة فيمـا إذا قامت البينـة على أن الولي زوجهـا في وقت زوجها فيـه الحـاكم، فـإن قلنـا بالنيابة قدم تزويج الولي، وإن قلنا بالولاية فإما أن يبطلا كما لو زوجها وليان، وإما أن يقدم تزويـج الحاكم لقـوة ولايته وعمـومها[2]، كمـا نقله السبكي في شرحـه عن ابن الرفعة.

قـال الرافعي: ولا يتحقق العضـل حتى يمتنع بين يـدي الحـاكم[3] أو يسكت وحينئذ فيزوجها القاضي أو تثبت بينة عند القاضي بامتناعه[4].

ومنهـا: إذا أعتق شخص أمته ومـات وتـرك ولـداً صغيـراً وأبـاه جـد الـطفـل، فللحاكم أن يزوج هذه المعتقة دون أباه[5].

ومنها: إذا اختلف الولي ومولِيته في انقضاء العدة، فـالقول قـولها، ولا يحـل للولي تزويجها، بل يزوجها الحاكم. نقله ابن الرفعة مع ما قبله في الكفاية.

ومنها: نقلت.

ومنها: إذا اختارت غيـر المجبرة كفـوءاً واختار الـولي غيره وامتنـع أن يزوجهـا ممن عينته زوج الحاكم[6].

ومنها: ما إذا توارى[7] وقامت بينة بذلك.

ومنها: إذا تعزز[8] فهي كالأول، وهاتان الصورتـان نقلهما الـرافعي عن فتاوي

---

(١) روضة الطالبين ٧/٥٨ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٣.

(٢) ومن فوائد الخلاف أيضاً: أنه لو أراد القاضي نكاح من غاب عنها وليها إن قلنا بالولاية زوجها أحد نوابـه أو قاض آخر أو بالنيابة لم يجز ذلك، وأيضاً أنه لو كان لها وليان والأقرب غائب إن قلنا بالولاية قدّم عليه الحاضر أو بالنيابة فلا. مغني المحتاج ٣/١٥٣.

(٣) روضة الطالبين ٧/٥٨.

(٤) المصدر السابق.

(٥) روضة الطالبين ٧/٥٩.

(٦) روضة الطالبين ٧/٥٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٣ ـ الإقناع على حاشية البيجرمي ٣/٣٤٥.

(٧) روضة الطالبين ٨/٢٦٠ ـ البيجرمي على الإقناع ٣/٣٤٤.

(٨) والفـرق بين التواري والتعـزز أن التواري الامتنـاع مع الاحتفـاء والتعزز الامتنـاع مع الـظهـور والقـوة. البيجرمي مع الإقناع ٣/٣٤٤.

البغوي في باب الإيلاء.

ومنها: ما إذا ادعى الولي محرميه للخاطب وليس بنية زوج الحاكم.

ومنها: مستولدة الكافر[1] إذا أسلمت وأرادت النكاح، زوجها الحاكم كما نقله الرافعي في الشرح الكبير عن أبي إسحق في باب أمهات الأولاد[2]، قال والمهر لسيدها الكافر.

ومنها: الموقوفة على خلاف فيها وهو أن للحاكم أن يزوجها في أصح الوجهين[3] من قول الرافعي وغيره، هذا إذا قلنا الملك لله سبحانه وتعالى، فإن قلنا للموقوف عليه، فله التزويج. ولا يحتاج إلى إذن الحاكم، وإن قلنا للواقف[4] فله أن يزوج ولا يحتاج إلى إذن أحد وليس للموقوف عليه نكاحها في الأصح.

ومنها: إذا تزوج من[5] له الولاء زوجها[6] قاضي بلدها دون بلد الزوج كما ذكره البغوي في فتاويه.

وفي انسلاب الولاية من الأقرب إلى الأبعد، صور منها: الصبا والجنون المطبق[7]، وفي المتقطع وجهان أصحهما[8] أنه كالمطبق لكن يزوجها الأب أو الجد بكراً أو ثيباً، وأما غيرهما من الأولياء، فإن كانت صغيرة لم تزوج أو بالغة زوجها الحاكم.

ومنها: اختلال المنظر بهرم أو خبل أو بعارض أو غيره يمنع الولاية من الأقرب إلى الأبعد[9]، وكذا السفه على المذهب لا الفلس[10].

---

(١) الجمل على المنهج ٤/١٥٤ ـ السيوطي الأشباه (٥٠٤).
(٢) روضة الطالبين ١٢/٣١٤ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٤.
(٣) الجمل على المنهج ٤/١٥٤ ـ السيوطي (٥٠٤).
(٤) وفي (ب) للموقوف.
(٥) وفي (ب) إذا تزوج بها.
(٦) وفي (ب) بزوجها.
(٧) روضة الطالبين ٧/٦٢ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٤.
(٨) روضة الطالبين ٧/٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٤ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٥.
(٩) روضة الطالبين ٧/٦٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٤ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٦.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٦٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٤ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٦.

ومنها: الإغماء المطبق على وجهين أحدهما نقل الولاية، والصحيح المنع[١].

ومنها: السكر إذا أسقط تمييزه بالكلية لأن[٢] كلامه صار لغواً، والمذهب أنه تنتظر إفاقته[٣].

ومنها: الأسقام والآلام المشغلة عن النظر ومعرفة المصلحة، فإن ذلك يمنع الولاية من الأقرب إلى الأبعد كما نص عليه الشافعي رحمه الله وبه أخذ الأصحاب[٤].

ومنها: اختلاف[٥] الدين[٦]، فلا يزوج الكافرة قريبها المسلم بل يزوجها الأبعد الكافر[٧]، ويجوز توكيل الكافر في قبول نكَاح نصرانية لا مسلمة[٨]، ولا يجوز أن يوكل نصراني مسلماً في قبول نكاح مجوسية[٩].

ومنها: إذا تعدد الخاطب ورضيتهما جميعاً نظر الحاكم[١٠] في الأصلح منهما[١١]، فإن تشاحا بعد ذلك زوج القاضي دونهما إذا كان إذنها يشمله وإلا فتأذن للحاكم يزوجها.

ومنها: الأعمى، فله أن يتزوج قطعاً[١٢]، ويزوج على الأصح[١٣][١٤]،

---

(١) روضة الطالبين ٧/٦٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٥ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٧.

(٢) وفي (ب) لكن.

(٣) روضة الطالبين ٧/٦٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٥ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٧.

(٤) روضة الطالبين ٧/٦٣ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٦.

(٥) وفي (ب) إن اختلاف.

(٦) روضة الطالبين ٧/٦٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٦ ـ الجمل على المنهج ٤/١٥٦.

(٧) المصادر السابقة.

(٨) روضة الطالبين ٧/٦٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٦.

(٩) روضة الطالبين ٧/٦٦، ٦٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٦.

(١٠) وفي (ب) القاض.

(١١) روضة الطالبين ٧/٨٧.

(١٢) روضة الطالبين ٧/٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٥.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٥٥.

(١٤) وفي (ب) على الصحيح.

فالاستثناء على الوجه الآخر، ويجرى هذا الخلاف في ولاية الأخرس الذي له كتابة أو إشارة مفهمة، وقيل يزوج قطعاً، فإن لم تكن إشارة مفهمة، فلا ولاية له كما ذكره النووي في الروضة[١].

وفي منع الولاية بالفسق قولان أصحهما وهو الذي رجحه النووي من زياداته في الروضة[٢]، المنع. ونقل عن الغزالي[٣] أنه استفتي في ذلك فقال: إن صار بحيث لو سلبت عنه الولاية، لانتقلت إلى حاكم يرتكب ما يفسقه وليّ، وإلا فلا[٤].

قال الرافعي[٥]: وهذا الرأي حسن ينبغي أن يكون العمل به، ونقل عن الشيخ أبي علي والقاضي حسين وغيرهما أن ولاية الفاسق في مال ولده على الخلاف في ولاية النكاح، بلا فرق. قال وقطع بعضهم بالمنع وهو المذهب[٦].

ولا ينعزل الإمام الأعظم بفسقه على الصحيح[٧]، وله أن يزوج تفخيماً لشأنه في أصح الوجهين[٨]، ولو حلف الولي أن لا يزوج موليته لزيد ثم أراد ذلك من غير حنث نفسه، فله أن يسافر مسافة قصر فما فوقها ليزوج الحاكم، وليس له أن يوكل في ذلك إن كان قصد بتحليفه أنها لا تصير زوجة لزيد، وإلا جاز التوكيل، وله أن يخالع زوجته إن كان حلف بطلاقها ثم يعقد ثم يجدد نكاحها كما ذكره النووي في فتاويه[٩].

ولو قالت أذنت لك في تزويجي ولا تزوجني بنفسك، نقل النووي في الروضة[١٠] عن الإمام أنه قال قال الإمام قال الإصحاب، لا يصح للأجنبي ابتداء، ولو أراد ابن عمها نكاحها وهو وليها وكان غائباً عنها، زوجها به قاضي بلدها دون قاضي بلده كما تقدم ذكره عن[١١]البغوي في فتاويه وأقره عليه الرافعي والنووي[١٢].

---

(١) ٧/ ٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥٥.
(٢) ٧/ ٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥٥.
(٣) وفي (ب) رضي الله عنه.
(٤) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥٥.
(٥) روضة الطالبين ٧/ ٦٤.
(٦) روضة الطالبين ٧/ ٦٤.
(٧) روضة الطالبين ٧/ ٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥٥.
(٨) روضة الطالبين ٧/ ٦٥.
(٩) وفي (ب) الروضة.
(١٠) ٧/ ٧٤.
(١١) سقط في (ب).
(١٢) روضة الطالبين ٧/ ٧١.
(١٣) المصدر السابق.

ولو كان للولي ابنتان أو أختان عضل عن تزويج إحداهما، لم يملك تزويج الأخرى لفسقه بالعضل، فهو فسق مخصوص[1] ويمتحن بهذه المسألة فيقال لرجل بنتان حرتان بالغتان مسلمتان متفقتان في جميع الصفات التي تختلف بها أحكام النكاح ممتنع تزويجه لإحداهما دون الأخرى.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس للحاكم أن يزوج البالغة مع حضور وليها البالغ العاقل وهو غير عاضل ولا به علة مانعة، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت بالغة مجنونة فللحاكم تزويجها في الأصح للحاجة لا لمصلحة في الأصح[2]، هذا إذا كان الولي غير أب أو جد.

ولو أعتق السيد أمته في مرضه المخوف، لم يجز له أن يزوجها حتى يبرأ أو يموت وتخرج من ثلثه كما نقله النووي في الروضة[3] عن ابن الحداد، ووافقه جماعة منهم ابن كج وغيره قال وذهب الأكثرون إلى أن لوليها تزويجها لانها حرة في الظاهر، فلهذا صح النكاح[4].

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

الأحكام الجارية في القبل توافق الأحكام الجارية في الدبر[5]، إلا في مسائل:

منها: الدم الخارج من الدبر لا يكون حيضاً بخلاف القبل.

ومنها: الإحصان[6]، وصورته أن يتزوج رجل بامرأة فيطأها في دبرها دون فرجها ثم يطلقها، وإذا زنا بامرأة بعد ذلك، وجب الجلد دون الرجم، والإحصان فضيلة فلا يسمى به لأنه رذيلة.

---

(١) وفي (ب) محض.
(٢) روضة الطالبين ٧/٩٥.
(٣) ٧/١٠٦.
(٤) روضة الطالبين ٧/١٠٧.
(٥) روضة الطالبين ٧/١٢٠ - ٢٠٤ - البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٦) روضة الطالبين ٧/٢٠٤ - البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.

ومنها: الحصانة، وهي من مكلف حر غيب حشفته أو قدرها في نكاح صحيح وصورتها أن يكون تزوج بامرأة ووطئها في الفرج ثم وطىء هو في دبره، لا رجم عليه بل يجلد.

ومنها: الإيلاء[1]، وهو إذا آلى رجل من إمرأته ثم وطئها بعد المدة في دبرها، لم يسقط حقها في المطالبة على الأصح.

ومنها: البكر إذا وطئت في دبرها ثم طلقها الزوج، كان حكمها في الأذن حكم البكر لا حكم الثيب[2].

ومنها: أنه لا يحل وطء الدبر بحال[3].

ومنها: الأمة إذا وطئها السيد في دبرها وأنزل، لم يثبت لها فراشاً بخلاف القبل[4].

ومنها: أنه لا يثبت به نسب وصورته أن يطأ رجل امرأة في دبرها فقط ثم أتت بولد، لم يثبت له نسب على الصحيح[5].

ومنها: إذا وطىء البائع الجارية المبيعة في دبرها، لا يكون فسخاً[6].

ومنها: عدم الكفارة في وطء الدبر في أيام رمضان بإفساد الصوم من غير خلاف رجلاً كان أو امرأة، ذكره ابن الرفعة في مطلبه في كتاب الصيام[7].

ومنها: عدم التحليل بوطئها من الزوج الثاني في دبرها فقط[8].

ومنها: إذا وطئها في دبرها بعد طهرها ثم طلقها، لا يكون رجعياً.

ومنها: أنه لا يجب بالوطء في الدبر المسمى للزوجة على وجه[9].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٠٤ ـ البيجرمي على الخطيب ٣/٤٤٩.
(٢) روضة الطالبين ٧/٢٠٥ ـ البيجرمي على الخطيب ٣/٤٤٩.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٠٥.
(٤) البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٥) وفي (ب) الأصح ـ أنظر البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٦) البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٧) البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٨) روضة الطالبين ٧/٢٠٤ ـ البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٩) والصحيح خلافه. نهاية المحتاج ٦/٣٤١ ـ مغني المحتاج ٢٢٤.

ومنها: أنه لا يجوز رؤية الدبر بخلاف القبل للزوج[1] وعند النظر إلى فرج الزانيين وعند الشهادة على الولادة.

ومنها: إذا حلف لا يطأ زوجته فوطئها في الدبر، لم يحنث على[2] وجه.

ومنها: إن مس الدبر لا ينقض الوضوء على القديم بخلاف القبل[3].

ومنها: أن الزوج يحد بوطء زوجته في دبرها على وجه ويعزر على الصحيح[4].

ومنها: عدم العدة بوطء في الدبر فقط[5].

ومنها: العنين[6] إذا وطىء زوجته في دبرها فقط، لم يسقط خيارها[7].

ومنها: عدم وجوب غسلها بخروج مني الزوج من دبرها بعد غسلها من الوطء في دبرها[8].

ومنها: عدم إثبات صهاره بالوطء فيه.

ومنها: عدم إفساد الحج بوطء في الدبر على وجه والصحيح التسوية[9].

ومنها: شرط عدم الوطء في القبل في صلب العقد، فإنه يفسده[10] بخلاف الدبر فهذه مسائل عدتها ثلاثة[11] وعشرون مسألة وفاقاً وخلافاً استخرجتها بعون الله

---

(١) مغني المحتاج ٣/١٤٣ - البيجرمي على الخطيب ٣/٣١٦.
(٢) وفي (ب) في وجه - مغني المحتاج ٣/٣٤٣ - نهاية المحتاج ٧/٦٨.
(٣) مغني المحتاج ١/٣٦ - البيجرمي على الخطيب ١/١٩٢.
(٤) روضة الطالبين ١٠/٩١. والصحيح خلافه أي تثبت العدة بالوطء في الدبر.
(٥) مغني المحتاج ٣/٣٨٤ - نهاية المحتاج ٧/١٢٧.
(٦) روضة الطالبين ٧/٢٠٥ - البيجرمي على الإقناع ٣/٤٤٩.
(٧) وهذه المسألة سقط من (ب).
روضة الطالبين ٧/٢٠٥ - البيجرمي على الخطيب ٣/٤٤٩.
(٨) مغني المحتاج ١/٧٠ - البيجرمي على الخطيب ١/٢٠٣.
(٩) مغني المحتاج ١/٥٢٢ - البيجرمي على الخطيب ١/٣٩٤.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٢٦٥ - مغني المحتاج ٣/٢٢٧.
(١١) وفي أ، ج أربعة.

تعالى من كلام الأصحاب لا تعرف مجموعة في غير هذا[1] الكتاب فاستفد منها.

القَاعِدَةُ السَّابِعَةُ:

ليس للابن ولاية نكاح أمه[2]، إلا في مسائل:

منها: إذا كان السلطان الأعظم، فله أن يزوج على الأصح بالولاية العامة[3].

ومنها: إذا أعتق رجل أمته وله منها ولد، فله أن يزوج أمه، ذكره ابن الحداد وخالفه الأصحاب في ذلك[4].

ومنها: إذا كان ابنها ابن ابن عمها فإنه يزوجها[5].

القَاعِدَةُ الثَّامِنَةُ: [6]

ليس للمرأة أن تزوج نفسها من غير ولي، إلا[7] في [8] مسألة: وهي ما إذا كانت المرأة في موضع لا ولي لها فيه ولا بقربه وهي محتاجة إلى النكاح فأوجه:

أحدها: وهو الذي اختاره النووي وحكاه عن يونس بن عبد الأعلى عن الشافعي ـ رحمه الله[9] ـ قال وهو ثقة أنه[10] يزوجها من ولته أمرها بصفة العدالة وإن لم يكن مجتهداً.

والثاني: أنها تزوج نفسها للضرورة.

---

(١) سقط من (ب).
(٢) روضة الطالبين ٧/٦٠. وفي (ب) ليس للابن يزوج على الأصح بالولاية العامة.
(٣) من قوله إلا في مسائل إلى آخر المسألة سقط من (ب).
(٤) روضة الطالبين ٧/٥٩.
(٥) هذه المسألة سقط من (ب). وانظر روضة الطالبين ٧/٦٠.
(٦) سقط من (ب).
(٧) إذ لا يليق بمحاسن العادات دخولها فيه لما قصد منها من الحياء. الجمل على المنهج ٤/١٤٤ ـ مغني المحتاج ٣/١٤٧ ـ روضة الطالبين ٧/٥٠.
(٨) سقط من (ب).
(٩) روضة الطالبين ٧/٥٠
(١٠) وفي أ، ج أنها.

والثالث: لا تزوج نفسها، قال والراجح الأول[1].

قال البندنيجي -رحمه الله- في تعليقته: ليس للمرأة أن تلي عقد نكاح بحال سواء أذن لها وليها أم لم يأذن بكراً كانت أو ثيباً، صغيرة أو كبيرة، جليلة أو ذميمة. هذا مذهبنا وعليه إجماع الصحابة، وروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم أجمعين[2] وإليه ذهب في التابعين الحسن البصري وسعيد بن المسيب[3]، ومن الفقهاء ابن أبي ليلى وابن شبرمة[4] وأحمد واسحاق[5]، قال وذهب أبو حنيفة رحمه الله إلى أنها إن كانت غير متصرفة في مالها مثل أن تكون صغيرة أو كبيرة مجنونة، لم يجز لها أن تلي عقد نكاحها، وإن كانت كبيرة حرة رشيدة، جاز لها أن تلي عقد نكاحها[6]، وقال أبو يوسف ومحمد[7] إذا زوجت نفسها نظر إن كانت قد جعلت نفسها في كفوء، وجب على وليها أن ينفذ ذلك ويجوزه، فإن امتنع نفذه السلطان، وإن كانت قد جعلت نفسها في غير كفوء، كان لوليها الخيار في إنفاذه ومنعه، قال[8] ونقل عن مالك رحمه الله قال: إن كانت[9] وحشة ذميمة أو معتقة لا مناسب لها، جاز لها أن تلي عقدها[10]، وإن كانت نبيلة جليلة لها مال وقدر، لم يجز لها أن تلي بل لا بد من ولي[11]. هذا ما نقله البندنيجي في تعليقه عن مالك رحمه الله وأنكره بعض أصحابه ونقل عن داود أنه قال[12]: إن كانت بكراً لم يزوجها إلا وليها، وإن كانت ثيباً، جاز

---

(١) المصدر السابق.

(٢) شرح السنة ٩/٤١ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩.

(٣) وشريح وإبراهيم النخعي وقتادة وعمر بن عبد العزيز.
شرح السنة ٩/٤١ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩.

(٤) شرح السنة ٩/٤١ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩.

(٥) شرح السنة ٩/٤١ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩.

(٦) شرح السنة ٩/٤٢ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩ - شرح معاني الآثار ٣/٧.

(٧) قلت نسب الحافظ الطحاوي في شرح معاني الآثار لمحمد وأبي يوسف أنهما قالا لا يجوز تزويج المرأة نفسها إلا بإذن وليها.
٣/٤٧ - مغني المحتاج ٦/٤٤٩ - المحلى لابن حزم ١١/٣١.

(٨) سقط من (ب). (٩) سقط من (ب).

(١٠) وفي (ب) عقد نكاحها.

(١١) شرح السنة ٩/٤٢ - المحلى لابن حزم ١١/٣٠.

(١٢) المصادر السابقة.

لها أن تزوج نفسها، ونقل عن أبي ثور[1] أنه قال: إن أذن لها وليها فعقدت، جاز عن إذنه وإن عقدت بغير إذنه، لم يجز.

قال وقد استدل كل على مذهبه فمن نصر قول أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ استدل بقوله تعالى: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾[2] فأضاف النكاح إليها نفسها.

وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: الأيم أحق بنفسها من وليهاوالبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها[3]. وروي عنه أيضاً أن النبي ﷺ قال: «ليس للولي مع الثيب أمر[4]». فهذا دلالة لما قاله.

وقد استدل الشافعي رحمه الله عن ذلك بقوله تعالى: ﴿وإذا طلقتم النساء﴾[5] الآية، فإنها نزلت في معقل بن يسار.

قال معقل: نزلت هذه الآية فيّ، وذلك أنه كان لي أخت فخطبها قوم، فلم أزوجها منهم وزوجتها من ابن عمها، فطلقها طلقة وتركها حتى انقضت عدتها ثم عاد فخطبها ورضيت به فقلت له: آثرتك على غيرك فطلقتها ثم جئتني تخطبها، والله لا أزوجنكها أبداً، فنزل قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهن﴾[6] دل ذلك على أن له الولاية عليها.

ولما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي»[7]. وفي بعضها إلا بولي وشاهدي عدل[8].

---

(١) المحلى لابن حزم ١١/٣٠.
(٢) البقرة ـ آية (٢٣٠).
(٣) أخرجه مسلم في كتاب النكاح/باب: استئذان الثيب في النكاح ٢/١٠٣٧ (٦٦/١٤٢١).
(٤) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح/باب في الثيب ٢/٢٣٩ (٢١٠٠).
وأخرجه النسائي في كتاب النكاح/باب: استئذان البكر في نفسها ٦/٨٥، وأخرجه ابن حبان كما ذكره في موارد الظمآن (١٢٤١).
وأحمد في المسند ١/٣٣٤، وقال الحافظ في التلخيص رواته ثقات ٣/١٨٤.
(٥) البقرة ـ آية (٢٣٢).
(٦) أخرجه البخاري في التفسير/باب: وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن ٨/٤٠ (٤٥٢٩).
(٧) تقدم. (٨) تقدم.

وروى الشافعي رحمه الله عن مسلم بن خالد الزنجي بالزاي والنون والجيم[1] عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة[2] عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ ثَلاثاً، فَإِنْ مَسَّهَا فَلَهَا المَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، فَإِنْ اشْتَجَرُوا أو قال اخْتَلَفُوا، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ[3]».

والجواب عما استدلوا به من قوله ﷺ: ليس للولي مع الثيب أمر. فقال: يحتاج أن يعلم تحقق الأمر، وقد حققناه أنه إذا أمرها لم يجب عليها الامتثال لأمره بل لها الامتناع عليه بخلاف البكر، فدل على ما قلناه.

فإن قال قائل قد قلتم إن المرأة ليس لها أن تلي عقد نكاحها ولو وليته، لم يصح قطعاً، وقد قيل في البيع أنه لو باع من ليس له العقد وقف. فإن أجاز المالك نفذ على القديم، فقد جوزتم ذلك في البيع دون عقد النكاح، فما الفرق؟

قيل الفرق بينهما أن النكاح لما كان يترتب عليه أحكام كثيرة لم نجعله موقوفاً على إجازة الولي وإلا لزم جواز النكاح من غير ولي، ولا يصح إلا بولي وشاهدي عدل للحديث الصحيح وليس كذلك البيع لأنه لما كان أقل خطر من النكاح جوزه الشافعي رحمه الله في القديم موقوفاً على إجازة المالك، فدل على ما قلناه.

---

(١) وهو الإمام الفقيه مسلم بن خالد المخزومي مولاهم أبو خالد المكي المعروف بالزّنجي.
قال سويد بن سعيد كان شديد الأُدْمَة.
قال ابن معين: ثقة، وقال ابن عدي: حسن الحديث، وقال أبو حاتم: إمام في الفقه تعرف وتنكر. وقال: ابن المديني ليس بشيء، وقال البخاري: منكر الحديث يكتب حديثه ولا يحتج به.
تهذيب التهذيب ١٠/١٢٨، ١٢٩ ـ وتذهيب تهذيب الكمال ٣/٢٤ (٦٩٦٤).

(٢) سقط من (ب).

(٣) أخرجه الشافعي في كتاب النكاح/باب: ما جاء في الولي ٢/١١ (١٩). وأخرجه أحمد في المسند ٦/٦٦، وأخرجه أبو داود في كتاب النكاح/باب في الولي ٢/٢٣٦ (٢٠٨٣).
وأخرجه الترمذي في كتاب النكاح/باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي ٣/١٤٠٧ (١١٠٢).
وأخرجه ابن ماجة في كتاب النكاح/باب: لا نكاح إلا بولي ١/٦٠٥ (١٨٧٩). وابن حبان كما ذكر في موارد الظمآن ص ٣٠٥ (١٢٤٨). وأخرجه الحاكم في النكاح/باب: أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ٢/١٦٨. وقال صحيح على شرط الشيخين.

القَاعِدَةُ التَّاسِعَةُ:

كل وطء حرام يحد فاعله أو يرجم لشرطه[١]، إلا في مسائل:

منها: إذا مكنت نفسها من مجنون فوطيء، لا حد عليه ولا مهر[٢].

ومنها: الجارية الموقوفة إذا وطئها الواقف، لا حد[٣] ويجب المهر.

ومنها: إذا وطئها الموقوف عليه فقيل لا حد لشبهه الملك كما قطع به ابن الصباغ[٤]، والأصح أنه مبني على أقوال الملك فإن جعلناه له، فلا حد وإلا حُد[٥]. ولو وطيء من ظنها زوجته غالطاً ليلة الزفاف وهي عالمةً بالزنا، كان حراماً عليها ولا حد[٦] ولا مهر عليه.

ومنها: إذا وطيء زوجته في زمن حيضها، كان حراماً ولا حد[٧].

ومنها: إذا وطيء الجارية المشتركة بينه وبين آخر، لا حد[٨].

ولو طلق زوجته المملوكة ثلاثاً ثم ملكها قبل وطء زوج، لم يحل له وطئها بملك اليمين على الصحيح[٩].

ومنها: الرجعية إذا وطئها من له الرجعة، فلا حد ولا رجم ولا رجعة به، وإن كان عالماً بتحريمه لاختلاف العلماء في إباحته[١٠]، ويجب عليه مهر المثل إن لم يراجع[١١]، وإن راجعها فالنص وجوب المهر[١٢] وتجب نفقتها، ويصح خلعها في

---

(١) سقط من (ب).
(٢) روضة الطالبين ١٠/٩١ - مغني المحتاج ٤/١٤٦.
(٣) روضة الطالبين ٥/٣٤٥.
(٤) روضة الطالبين ٥/٣٤٥.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ١٠/٩٣.
(٧) روضة الطالبين ١٠/٩٢ - مغني المحتاج ٤/١٤٤.
(٨) روضة الطالبين ١٠/٩٣ - مغني المحتاج ٤/١٤٤.
(٩) روضة الطالبين ٧/١٢٨.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٢٢١ - مغني المحتاج ٣/٣٤٠.
(١١) المصدران السابقان.
(١٢) المصدران السابقان.

الأظهر[1]، ويصح ظهارها[2]، وإيلاؤها[3]، ولعانها[4]، ويلحقها الطلاق[5]، ويتوارثان في العدة[6].

ومنها: إذا ملك السيد عبده جارية وأذن له بالتسري بها ثم وطئها، فهذا الوطء حرام ولا يحد فاعله لشبهة ملكه.

ومنها: إذا نكح السفيه بغير إذن وليه، فنكاحه باطل ولا حد[7] بالوطء فيه ولا مهر[8][9].

ومنها: إذا أصدق زوجته جارية[10] ثم وطئها عالماً بالحال[11] قبل الدخول فلا حد[12]، وكذا إن كان بعد الدخول وادعى عدم علمه بالتحريم بأن كان قريب عهد بالإسلام فكذلك[13][14].

ومنها: إذا جهل تحريم الزنا بأن نشأ ببادية[15].

ومنها: إذا وطئ الأب موطوءة ابنه، كان حراماً ولا حد بل يعزر على الأصح[16] ويجب عليه مهر المثل[17][18] على المذهب فإن أحبل غير مستولدة فالولد حر نسيب وعليه قيمتها مع المهر.

ومنها: إذا وطئ الراهن المرهونة له، كان حراماً في وجه ذكره النووي في

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢٢٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٠.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) روضة الطالبين ٧/٩٩ ـ مغني المحتاج ٦/٢٦٦، ٢٦٧.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) وفي (ب) إلا أن يكون سفهه كما ذكره النووي في فتاويه.
(١٠) سقط من (ب).
(١١) في أ، ج الحد.
(١٢) روضة الطالبين ٧/٣٣١.
(١٣) المصدر السابق.
(١٤) سقط من (ب).
(١٥) روضة الطالبين ١٠/٩٥ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٦.
(١٦) روضة الطالبين ٧/٢٠٧ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٤.
(١٧) روضة الطالبين ٧/٢٠٨.
(١٨) في (ب) مهر على المذهب.

أصل[1] الروضة[2] ولا حد، فإن[3] أذن المرتهن للسيد، جاز.

ومنها: إذا وطىء[4] الأب جارية الابن فلا حد ولكن يعزر على الصحيح[5]، إلا أن تكون مستولدته فيحد قطعاً[6].

ومنها: وطء[7] المكاتب مكاتبته، كان الوطء حراماً ولا حد فيه[8].

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

إذا سافر الولي سفراً طويلاً، جاز للسلطان أن يزوج موليته ويصح النكاح، إلا في مسألة: وهي ما إذا زوجها السلطان بالغيبة الشرعية فقدم وليها بعد العقد بلحظة أو كان دون مسافة قصر من مسافة بعيدة وعلم العاقد ذلك، لم يصح النكاح. نقله النووي في الروضة[9] عن فتاوى القفال[10].

القَاعِدَةُ الحَادِيَةَ عَشَرَةَ:

الأمة إذا أعتقت تحت عبد قبل الدخول، ثبت لها الخيار[11]. إلا في مسألة: وهي ما إذا كان لرجل أمة قيمتها مائة، لا مال له غيرها[12]فزوجها من عبد بمائتين في مرضه فصار جميع ماله ثلاث مائة وأوصى بعتق تلك الأمة، صح لأنها تخرج من الثلث، فإذا مات السيد عَتَقَتْ الأمة، فإن كان قبل الدخول بها، فلا خيار لها لأنا لو جعلنا لها الخيار، سقط وبطل مهرها لأنها إذا إختارت الفسخ، جاء من قبلها فبطل مهرها[13]وصار جميع التركة فوق ثلثاها وعتق الثلث، وإذا رق ثلثاها بطل خيارها لأن الأمة إذا أعتق بعضها، لا خيار لها. فلما أفضى هذا[14] إلى إسقاط خيارها لتبقى

---

(١) سقط من (ب).

(٢) ٧٧/٤ ـ مغني المحتاج ١٤٦/٤.

(٣) في (ب) وإن.

(٤) سقط من (ب).

(٥) تقدم.

(٦) روضة الطالبين ٢١١/٧.

(٧) في (ب) إذا وطىء

(٨) المصدر السابق.

(٩) ٧٠/٧.

(١٠) والذي في الروضة عن فتاوي البغوي.

(١١) روضة الطالبين ١٩٢/٧.

(١٢) روضة الطالبين ١٠٧/٧.

(١٣) في (ب) فبطل مهرها لأنها إذا إختارت الفسخ، جاز من قبلها فبطل مهرها.

(١٤) في (ب) ذلك بدل هذا.

الحرية في جميعها ويصح الصداق، فلهذا قلنا لا خيار لها. وإن كان بعد الدخول ثبت لها الخيار لأن[1] المهر يستقر[2] بالدخول.

فإذا كان الفسخ من قبلها، لم يسقط شيء من المهر وللسيد إجبارها على النكاح، ولو طلبته لم تلزمه[3] إجابة ما[4] إن كانت تحل له وكذا إن لم تحل[5] على الأصح إلا أن يكون بعضها حراً، لم تجبر. وكذا عبده على الجديد خلافاً لابن كج.

ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر ونكح حرة، لم تنفسخ الأمة[6].

ولو طرأ الرق عليها وكانت كتابية تحت حر مسلم[7]، انقطع النكاح على الأصح[8]. فلو[9] كان عبداً، قال ابن الرفعة: الذي يظهر أنه لا ينقطع نكاحه وإن منع منها في الابتداء كما هو ظاهر المذهب لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء.

القَاعِدَةُ الثَّانِيَةُ عَشَرَة:

ما حرم بالنسب حرم بالرضاع[10]، إلا في مسائل:

منها: أم الأخت و[11] الأخ من النسب، فحرام لأنها[12] أم أو زوجة أب. وفي الرضاع إذا أرضعت أجنبية أخاك أو أختك، لم تحرم[13].

---

(١) اسقط من (ب).

(٢) سقط من (ب).

(٣) في (ب) يلزمه.

(٤) اسقط من (ب).

(٥) في (ب) تحل له.

(٦) روضة الطالبين ٧/١٣٣ ـ مغني المحتاج ٣/١٨٦.

(٧) في (ب) حر مسلم.

(٨) البيجرمي على الخطيب ٣/٣٦٢ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٣١٥).

(٩) في (ب) ولو.

(١٠) لخبر عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة.
أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: ﴿وأمهاتكم اللائي أرضعنكم﴾ النساء (٢) ٩/١٣٩ (٥٠٩٩). ومسلم في كتاب الرضاع/باب: ما يحرم من الرضاعة ٢/١٠٦٨ (٢/١٤٤٤).

(١١) في (ب) أو.

(١٢) في (ب) لأنها أما أم.

(١٣) روضة الطالبين ٧/١١٠ ـ مغني المحتاج ٣/١٧٦.

ومنها: أم الحاقد في النسب حرام لأنها زوجة ابنك[1]، وفي الرضاع [قد لا تكون][2] كذلك كما إذا أرضعت أجنبية ولد[3] ولدك [لم تحرم][4][5].

ومنها: أخت ولدك في النسب حرام لأنها إما بنتك أو ربيبتك، فإذا أرضعت أجنبية ولدك، فبنتها أخت ولدك[6] وليست بنت ولا ربيبة[7].

قال النووي رحمه الله[8]: وهذه المسألة لم يستثنها الشافعي رحمه الله ولا الجمهور. وقال المحققون[9]: لا حاجة إلى استثنائها لعدم دخولها في الضابط، فإن أم الأخ لم تحرم لكونها أم أخ، بل لكونها أم أو حليلة أب ولم توجد في الصورة الأولى[10]. فضابط[11] التحريم من النسب أن نساء القرابة كلهن حرام إلا من دخل في اسم ولد العمومة أو الخؤولة كما ذكره النووي في أصل الروضة[12] عن الأستاذ أبي منصور البغدادي.

القَاعِدَةُ الثالِثَةَ عَشَرَة:

سكوت البكر كاف في إذنها في النكاح، إلا في[13] مسألة: وهي أن يكون للبكر أمة، فلا بد من لفظ إذن سيدتها في إنكاحها ولا حاجة إلى إذن الأمة، ولو كان بين الأب وابنته عداوة ظاهرة، لم يكن له إجبارها. نقل في الروضة[14] عن ابن كج والحناطي عن ابن المرزبان.

قال ابن الرفعة: العداوة لا تمنع الولاية بل ولا الإجبار على المذهب، تابعه[15] السبكي في شرحه لمنهاج النووي فقال: ومما يؤيد ذلك من أن العداوة لا تمنع لأن الولي يحتاط لأجل نسبه[16] وذلك يعارض عداوته لها بخلاف ولاية المال فإن العداوة مانعة منها إذ لا معارض لها.

---

(١) في (ب) لأنها اما بنتك أو زوجة ابنك. (٢) سقط من (ب).
(٣) سقط من (ب). (٤) في (ب) فإنها جدته وليست أمك ولا أم زوجتك.
(٥) روضة الطالبين ٧/١١٠ ـ مغنى المحتاج ٣/١٧٦.
(٦) سقط من (ب). (٧) المصدران السابقان. (٨) روضة الطالبين ١/١١٠.
(٩) المصدر السابق. (١٠) روضة الطالبين ٧/١١١. (١١) في (ب) وضابط.
(١٢) ٧/١٠٨. (١٣) تقدم.
(١٤) ٧/٥٤. (١٥) في (ب) وتابعه.
(١٦) مغني المحتاج ٣/١٤٩ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٢٨، ٢٢٩.

ولو قال أيجوز لي أن أزوجك، فقالت: لم لا يجوز[1]، ومثله ما قدمنا ما لو قال: أتأذنيني فقالت: لم لا آذن[2].

قال الرافعي رحمه الله[3]: هذا[4] يشعر برضاها فهو أولى من سكوتها، وقال في الروضة[5]: المختار أنه إذن.

ولو قيل لها أرضيت[6] بما يفعل أبوك[7]، وهي تعرف أنه النكاح، فقالت: رضيت، لم يكن إذناً[8] بخلاف ما لو قالت رضيت بما يفعل الولي أو قالت رضيت إن رضيت أمي[9] لا يجوز لأن الأم لا تعقد.

القَاعِدَةُ الرَّابِعَةَ عَشَرَة:

يزوج الأمة من يزوج موليتها، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان للبنت الصغيرة أمة، لم يجز لأحد تزوجها في هذه الحالة، ويستثنى مما استثني ما إذا كانت مجنونة كان للأب والجد تزويجها[10]، وإن كانت الأمة مبعضة، ففيها خمسة أوجه[11] أصحهما أنه يزوجها مالك البعض مع وليها القريب. فإن لم يكن فمعتق بعضها وإلا السلطان، وحكى الإمام عن صاحب التلخيص أنه لا يزوجها الأولياء بالأسباب الخاصة إذ ليس بينهم وبين الأمة نسب وإنما يزوجها السلطان بالولاية العامة بإذن المالكة. قال الرافعي رحمه الله والمشهور عنه ما في التلخيص. ذكر هذا في المعتقة[12]، فإن كانت المعتقة مشكلاً، قال الرافعي ينبغي أن يزوجها أبوه[13] بإذنه ليكون إما ولياً أو وكيلاً بتقدير الذكورة.

قال البغوي في فتاويه: لو كان الأقرب خنثى مشكلاً زوج الأبعد. وهذا الكلام

---

(١) روضة الطالبين ٥٦/٧.
(٢) تقدم.
(٣) روضة الطالبين ٥٦/٧.
(٤) في أ، ج لهذا.
(٥) ٥٦/٧.
(٦) في (ب) أما أرضيتي.
(٧) في (ب) أمك.
(٨) روضة الطالبين ٥٧/٧.
(٩) روضة الطالبين ٥٨/٧.
(١٠) نهاية المحتاج ٢٣٣/٦ ـ مغني المحتاج ١٥٢/٣.
(١١) روضة الطالبين ٦٢/٧ ـ نهاية المحتاج ٢٣٣/٦.
(١٢) روضة الطالبين ٦١/٧.
(١٣) روضة الطالبين ٦٢/٧.

يشمل الولاء بالنسب والإعتاق، وليس بظاهر وما قاله الرافعي متجه.

وليس للسيد أن يزوج أمة مكاتبه ولا سيدها المكاتب بغير إذن سيده وبإذنه قولان[1] كتبرعه، وفي أمة العبد المأذون له في التجارة إذا لم يكن عليه دين وجهان[2] الأصح منهما يزوجها السيد بغير إذن العبد[3].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةَ عَشَرَةَ:

يحرم على الرجال والنساء تسويد الشعر[4][5]، إلا في مسائل:

منها: إذا سوده الرجل مصلحة الحرب[6].

ومنها: إذا أذن الزوج للزوجة[7].

ومنها: إذا أذن السيد لأمته، جاز على المذهب.

القَاعِدَةُ السَادِسَةَ عَشَرَةَ:

من ملك زوجته الأمة، انفسخ نكاحها[8]، إلا في مسألة: وهي ما إذا أذن السيد لعبده بشراء زوجته، صح الشراء ولم ينفسخ النكاح[9]، نقله الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي رحمه الله في الأم.

ولو قال السيد لأمته أعتقتك على أن تنكحيني نفسك أو على أن أنكحك فقبلت على الإتصال[10]، عتقت سواء جعله صداقاً لها أم لا. لأن العتق قد حصل لها فلا يكون صداقاً لنكاح متأخر.

ولو ابتدأته بالقول بأن قالت أعتقني على أن أنكحك فأجابها، فكذلك[11]، ولم

---

(١) روضة الطالبين ٧/١٠٣.

(٢) روضة الطالبين ٧/١٠٣.

(٣) المصدر السابق.

(٤) شرح صحيح مسلم للنووي ١٤/٨٠ ـ شرح المهذب ١/٢٩٤.

(٥) في (ب) الشعر المشيب.

(٦) الأحكام السلطانية (٢٢٣) ـ شرح المهذب ١/٢٩٤.

(٧) شرح المهذب ١/٢٩٤.

(٨) روضة الطالبين ٧/٢٢٨.

(٩) روضة الطالبين ٧/٢٢٨.

(١٠) روضة الطالبين ٧/٢٢٢.

(١١) في ب وكذلك.

يلزمها الوفاء لأنه التزام في الذمة، والتزام النكاح في الذمة لم يصح [1]. وطريق الوفاء بالنكاح أن يقول السيد إن كان في علم الله أني أنكحك بعد عتقك فأنت حرة، فإن وقع النكاح بينهما، حصل الغرض لكل منهما كما في الروضة [2] عن ابن خيران.

القَاعِدَةُ السَابِعَةَ عَشَرَةَ:

تعيين الصداق الشرعي في العقد لازم بالتعيين، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا قال رجل لآخر زوجتك ابنتي على أن تزوجني بنتك على أن يكون مهر كل واحدة مائة، صح النكاح وكان لكل واحدة منهما مهر مثلها دون ما تعين في العقد [3].

المسألة الثانية: ما إذا أصدقها شيئاً فتلف في يده [4]، وسأذكر لهذا قاعدة تأتي في كتاب الصداق إن شاء الله تعالى.

القَاعِدَةُ الثَامِنَةَ عَشَرَةَ:

ليس لنا نكاح واجب، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا خاف الزنا وجب النكاح كما ذكره الجويني [5] في مختصره ونقله بعض المتأخرين عن شرح الوجيز عن بعض الأصحاب.

المسألة الثانية: إذا كان به علة توجب هلاكه إن لم يطأ بقول طبيبين عدلين عارفين ولم يملك ما يتسرى به ووجد حرة بما يقدر عليه، وجب النكاح كما قدمناه. ولا يجوز له نكاح أمة مع الطول لحرة [6] ولا يمنع ملكه وخادمه على الأصح من الروضة [7]. ولا يجوز للأب المعسر نكاح أمة مع يسار ولده كما صححه الرافعي والنووي من زوائده [8]. ومن نصفه حر ونصفه رقيق يجوز له نكاح أمة مع قدرته على نكاح حرة [9] كما عليه اتفاق الأصحاب لأن ما فيه من الرق حطه عن الكمال، نقله [10]

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٢٢. (٢) روضة الطالبين ٧/٢٢٣.
(٣) روضة الطالبين ٧/٤١ ـ نهاية المحتاج ٦/٢١٥.
(٤) روضة الطالبين ٧/٢٥٠. (٥) تقدم.
(٦) روضة الطالبين ٧/١٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٨٣. (٧) ٧/٢١٨.
(٨) ٧/١٣٠. (٩) تقدم. (١٠) في (ب) كما نقله.

صاحب المهمات عن إمام الحرمين والغزالي في البسيط والوجيز وكذا[1] ابن الرفعة في الكفاية.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةَ عَشَرَة:

يجوز للمسلم أن يقبل لكافر نكاح كافرة[2]، إلا في مسألة: وهي ما إذا وكل كافر مسلماً في قبول نكاح مجوسية، لم يصح كما ذكره في الروضة[3]. ولو تزوج كافر بكافرة ثم طلقها ثلاثاً في الشرك ثم تزوجها فيه من غير تحلل ثم أسلما، رد نكاحهما، كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه في الأم[4].

قال الماوردي: فإن قيل أليس لو نكحها في العدة ثم أسلما أقرا، والفرق بينهما أن تحريم المعتدة زال بمضي الزمان، فجاز أن يستأنف العقد عليها ولجاز أن يقر على ما تقدم من نكاحها بخلاف المطلقة ثلاثاً فإنه لم يجز لعدم ما بقي يقر عليه ولا يجوز له استئناف العقد عليها، فدل على ما قلناه.

القَاعِدَةُ العِشْرُون:

ليس لمسلم نكاح أمة مع القدرة على الحرة[5]، إلا في مسألة: وهي ما[6] إذا كان يجد حرة رتقاء أو قرناء أو مجذومة أو مجنونة أو رضيعة، فله نكاح أمة دونهن[7].

ويستثنى من جواز نكاح الأمة ما إذا كانت صغيرة لا توطأ، لم يجز على الأصح لأنه لا يأمن بها العنت كما[8] ذكره النووي في الروضة[9].

وينبغي أن يلحق بهذه المسألة ما إذا كان عبلاً والحرة نحيفة لا تحمله[10][11].

---

(١) في (ب) وكذلك. (٣) تقدم.
(٢) تقدم. (٥) روضة الطالبين ٧/ ١٥٠، ١٥١.
(٤) تقدم. (٧) سقط من (ب).
(٦) روضة الطالبين ٧/ ١٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٨٤.
(٨) سقط من (ب). (٩) ٧/ ١٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٨٤.
(١٠) مغني المحتاج ٣/ ٢٠٣ ـ نهاية المحتاج ٦/ ٣١٠.
(١١) في (ب) يحمله.

القَاعدَةُ الحَادِيَةُ والعِشْرُون:

إستمهال الزوج الزوجة لا يكون أكثر من ثلاثة أيام، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كانت الزوجة صغيرة:

المسألة الثانية: إذا كانت الزوجة مريضة أو هزيلة فإنها تمهل حتى يزول المانع هذا إذا خاف الإفضاء كما في الروضة.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ والعِشْرُون:

يحرم على الرجل الدخول على إحدى زوجتيه في نوبة الأخرى[1]، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا ماتت، جاز له الدخول[2].

المسألة الثانية: إذا كان مرض من ليس في نوبتها مخوفاً، جاز له الدخول[3]، قال الغزالي رحمه الله[4]: وإن احتمل أنه مخوف كذلك.

فإن كان له زوجة واحدة، لم يلزمه المبيت عندها إلا إذا ظلمت مع غيرها ثم استقرت وحدها، لزمه أن يقضي لها لأنه حق استقر لها كما ذكره ابن الرفعة في الكفاية. ويستثنى من الزوجات مجنونة وناشزة.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ والعِشْرُون:

الولائم مستحبة والإجابة لهم سنة لا واجبة، إلا في مسألة: وهي وليمة العرس، فإن الإجابة لها فرض عين على الأظهر كما في الروضة[5]، في اليوم الأول وفي اليوم الثاني لا تجب بلا خلاف ولا تكون[6] استحباباً في الثاني كالأول وفي الثالث تكره الإجابة[7].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٣٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٥٤.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٤٩.

(٣) روضة الطالبين ٧/٣٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٥٤.

(٤) روضة الطالبين ٧/٣٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٥٤.

(٥) ٧/٣٣٣. (٦) في (ب) يكون.

(٧) لخبر ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «طعام أول يوم حق وطعام اليوم الثاني سنة

القَاعِدَةُ الرَّابِعَةُ والعِشْرُون:

الإجابة لغير العرس سنة وتسن[1] الإجابة[2]، إلا في مسائل:

منها: إذا حضر[3] الأغنياء فقط[4].

ومنها: أن يعنيه بالدعوى دون غيره[5].

ومنها. أن لا يحضره لخوف وطمع في جاهه[6].

ومنها: أن يدعوه غير مسلم[7].

ومنها: أن تكون[8] الدعوى في اليوم الأول[9] فإن أولم ثلاثة أيام، لم يستحب كاستحباب الأول[10]، وتكره في الثلث[11] بعد الدخول كما نقل عنه ﷺ[12].

ومنها: إذا دعته امرأة في خلوة محرمة[13][14].

ومنها: إذا دعته أجنبية إلى دار لها[15] ليست هي فيها وبعثت إليه بطعام مع خادم، لم تجز الإجابة مخافة الفتنة كما ذكره النووي في الروضة[16].

ومنها: أن يحضر من يتأذى بحضوره معه ومن لا تليق به مجالسته[17].

= وطعام اليوم الثالث سمعة، ومن سمع سمع الله به، أخرجه الترمذي في كتاب النكاح/باب: ما جاء في الوليمة ٣/٤٠٣ (١٩٠٧).

(١) في (ب) وليس.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٣٣ ـ روضة الطالبين ٣/٢٤٥.

(٣) في (ب) الآخر.

(٤) روضة الطالبين ٧/٣٣٣ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦ شرح مسلم للنووي ٩/٢٣٤.

(٥) روضة الطالبين ٧/٣٣٣.

(٦) روضة الطالبين ٧/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.

(٧) روضة الطالبين ٧/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.

(٨) في (ب) يكون.

(٩) روضة الطالبين ٧/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.

(١٠) روضة الطالبين ٧/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) تقدم.

(١٣) في (ب) محرمة عليه.

(١٤) روضة الطالبين ٧/٣٣٧.

(١٥) في أ، ج دارها.

(١٦) ٧/٣٣٧.

(١٧) شرح مسلم للنووي ٩/٢٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.

ومنها: أن يكون [1] هناك منكراً ولم يكن المدعو ممن إذا حضر رفع ذلك المنكر [2].

ومنها: إذا كانَ هناك صورة [3] حيوان لا تهان وهو ممنوع منها، حرم [4]. كما هو مقتضى إطلاق الحاوي.

قال الرافعي[5]: ومقتضى ما في الوجيز ترجيح الحرمة، وقال في الصغير[6] إن الأكثرين[7] مالوا إلى الكراهة.

ومنها: فرش حرير كذلك[8] ولا تضر صور بدهليز الدار.

ومنها: إذا دعا[9] القاضي أحد الخصمين في حال خصومتهما، ولو إعتذر المدعو للوليمة[10] ورضي الداعي بتخلفه، زال الوجوب وارتفعت[11] كراهة التخلف [12].

وتكره[13] إجابة من أكثر ماله حرام [14]، فإن علم أن عين الطعام حرام، حرمت إجابته[14] وإذا حضر لم يكن للضيف إطعام السائل والهرة وغيرهم[15]، ولا يباح له غير الأكل فقط في جميع الدعوى[16]، وللدعوى أسماء:

---

(١) في (ب) لا يكون.
(٢) مغني المحتاج ٣/٢٤٦ ـ شرح مسلم للنووي ٩/٢٣٤.
(٣) في (ب) صورة.
(٤) مغني المحتاج ٣/٢٤٧ ـ روضة الطالبين ٧/٣٣٥.
(٥) روضة الطالبين ٧/٣٣٥.
(٦) في (ب) الشرح الصغير.
(٧) في (ب) الأكثرون.
(٨) روضة الطالبين ٧/٣٣٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٧.
(٩) في (ب) دعوى.
(١٠) الوليمة.
(١١) في (ب) ويرتفع.
(١٢) شرح مسلم للنووي ٩/٢٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.
(١٣) في (ب) ويكره.
(١٤) المصدران السابقان.
(١٥) روضة الطالبين ٧/٣٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٦.
(١٦) روضة الطالبين ٧/٢٣٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٩.
(١٧) المصدران السابقان.

فللعرس وليمة [١]، وللختان أعذار [٢]، وللولادة عقيقة [٣]، ولسلامة المرأة من الطلق خرس بضم الخاء المعجمة[٤]، وقيل الخرس طعام الولادة، ولقدوم المسافر نقيعة[٥]، ولإحداث البناء وغيره وضيمة بكسر الضاد المعجمة[٦]، ولما يتخذ بلا سبب مأدبة[٧].

ويستحب لها شاة لقول النبي ﷺ: «أولم ولو بشاة»[٨]. ونقل النووي رحمه الله من زياداته[٩] في الروضة عن صاحب المحكم أنه طعام يوضع للقادم وهو الأظهر. وتستحب التسمية عند الأكل جهراً، ولو بواحد من الجميع.

والختان سنة قبل البلوغ وبعده[١٠] واجب على الذكر والأنثى لا الخنثى كما قطع به البغوي وأقره عليه النووي في شرح المهذب[١١].

قال: وهذا[١٢] هو الأظهر المختار، وإن قلنا يختن، فبنفسه يختن إن عرفه[١٣] وإلا اشترى له جارية تختنه إن وجدت[١٤] وإلا ختنه الرجال[١٥] والنساء للضرورة كما ذكره صاحب البيان[١٦].

وعلى السيد أن يختن عبده أو يخلي بينه وبين كسبه ليختن به نفسه، فإن كان

---

(١) روضة الطالبين ٣٢٢/٧ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٣ ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٢) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٣) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٤) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٥) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٦) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٧) المصدران السابقان ـ شرح مسلم للنووي ٢١٧/٩.
(٨) أخرجه البخاري في النكاح/باب: قول الله تعالى: ﴿وآتوا النساء﴾ ٢٠٤/٩ (٥١٤٨). ومسلم في كتاب النكاح/باب: الصداق ١٠٢٤/٢ (١٤٢٧/٧٩) عن أنس، وانظر شرح مسلم ٢١٨/٩.
(٩) ٣٣٢/٧. (١٠) في (ب) وبعدها.
(١١) ٣٠٠/١، ٣٠٢ ـ روضة الطالبين ١٨٠/١٠.
وختان الرجل: قطع الجلدة التي تغطي الحشفة حتى تنكشف جميع الحشفة.
(١٢) في (ب) وهكذا. (١٣) روضة الطالبين ١٨١/١٠.
(١٤) المصدر السابق. (١٥) في (ب) الزوجات.
(١٦) المصدر السابق.

العبد زمناً، فأجرة[1] ختانه في بيت المال كما قاله القاضي، قال النووي وفيه نظر، وينبغي أن يجب على السيد كالنفقة وأجرة ختان الطفل في ماله[2] وإلا فعلى من عليه نفقته. ويحرم التطفل[3] إلا لمن علم رضي مالك الطعام كما ذكره المتولي[4] مستثناة.

ولو قدم إلى الضيف طعام ولم يأذن له صاحبه في الأكل، فله أن يأكل من غير إذن[5] إلا أن يكون، ثم من ينتظر حضوره فلا يأكل حتى يحضر أو يأذن له المضيف[6] في الأكل لفظاً[7]، وله أن يأكل في بيت صاحبه وإن كان غائباً إذا علم من حاله أنه لا يكره ذلك منه[8].

وللمالك الرجوع فيه ما لم يأكل، ويجوز أن يلقم الأضياف بعضهم بعضاً إلا إذا فاوت بينهم في الطعام فلا[9]، وله[10] أن يأكل من مال الغنيمة من كل طعام يعتاد أكله على العموم وعلف دابته والتبسط[11] بالفاكهة في أصح الوجهين فيه بخلاف السكر والفانيد والأدوية النادرة[12] ففيها أوجه، قال النووي في الروضة[13][14] أصحها وبه قال الجمهور لا تباح إلا بقيمتها وليس له أن يقرض من مال الغانمين لغيرهم، فإن أقرض لغانم فوجهان أصحهما عند الجمهور أن له المطالبة والأخذ منه ما داما[15] في دار الحرب من[16] المغنم لا من مال نفسه خلافاً لما قاله الإمام، المنع.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ والعِشْرُون:

القول في تنازع الزوجان في الوطء وعدمه قول النافي بيمينه[17][18]، إلا في مسائل:

---

(١) في (ب) بأجرة.
(٢) روضة الطالبين ١٠/١٨٢ - شرح المهذب ١/٣٠٦.
(٣) في (ب) النطق.
(٤) روضة الطالبين ٧/٣٣٩.
(٥) روضة الطالبين ٧/٣٣٨ - مغني المحتاج ٣/٢٤٨.
(٦) في (ب) الضيف.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) روضة الطالبين ٧/٣٣٨.
(٩) روضة الطالبين ٧/٣٣٩.
(١٠) في (ب) فله.
(١١) في (ب) البسط.
(١٢) في (ب) الباردة.
(١٣) ٧/٣٤٢.
(١٤) في (ب) أصل الروضة.
(١٥) في (ب) مات.
(١٦) سقط من (ب).
(١٧) روضة الطالبين ٧/٢٠١ - مغني المحتاج ٣/٢٠٦.
(١٨) من (ب) ويمينه.

منها: إذا طلقها فادعت الوطء لكمال مهرها فأنكره[1]، ثم أتت بولد للإمكان[2]، ثبت النسب ورجح جانبها بالإثبات إن لم يلاعن الزوج[3].

ومنها: إذا ادعت البكارة المشروطة في العقد وإنه افتضها، كان القول قولها مع يمينها لدفع الفسخ كما ذكره البغوي في فتاويه[4] وكذا لو قالت كنت بكراً فزالت عندك بكارتي[5].

ومنها: إذا ادعت المطلقة نكاح زوج آخر ووطئه وفراقه وانقضاء عدته للإمكان وكذبها الزوج الثاني، صدقت لحلها للأول لا لكمال المهر لأنها مؤتمنة[6] في انقضاء العدة وبينة الوطء متعذرة[7][8].

ومنها: إذا ادعت الوطء فالقول قوله في إثباته مطلقاً لعسر إقامة البينة وأصل السلامة ودوام النكاح[9].

ومنها: إذا قال أنت للسنة وهي طاهرة وقالت: ما وطئتني، فالطلاق واقع وقال هو بل[10] وطئت فيه[11].

قال القاضي أبو علي: المذهب تصديقه لأنهما إختلفا في بقاء العدد والأصل بقاؤه. ولو ادعت المرأة أن بينها وبين زوجها محرمية وكان التزويج برضاها، لم يقبل دعواها والنكاح باق على الصحة[12] لأن إذنها فيه يتضمن صحته إلا أن تدعي الغلط

---

(١) سقط من (ب).
(٢) سقط من (ب).
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٠٣ - مغني المحتاج ٣/٢٠٦.
(٤) روضة الطالبين ٧/١٥٨ - مغني المحتاج ٣/٢٠٦.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) في (ب) مأمونة.
(٧) في (ب) معتذرة.
(٨) روضة الطالبين ٧/١٢٨ - مغني المحتاج ٣/٢٠٦ - نهاية المحتاج ٦/٣١٥.
(٩) مغني المحتاج ٣/٢٠٦ - نهاية المحتاج ٦/٣١٥.
(١٠) في (ب) ما لو.
(١١) مغني المحتاج ٣/٢٠٧ - نهاية المحتاج ٦/٣١٥.
(١٢) روضة الطالبين ٧/٢٤٣.

والنسيان فيقبل قولها على المذهب[1]، فإن ادعت ذلك وكانت حين التزويج مجبرة فوجهان في أصل الروضة[2]، قال: أصحهما أنه قال ابن الحداد ونقله الإمام عن معظم الأصحاب القول قولها بيمينها وإبطال النكاح من أصله وما تقدم من دعواها المحرمية مخالف لما ادعت المرأة التي زوجها أخوها برضاها أنها حين ذلك[3] كانت صغيرة، فالقول قولها وبه قال القفال والقاضي حسين والبغوي في فتاويهم[4] ويحتاج ذلك إلى فارق، ولو أدعى الأب محرمية الزوج، لم يقبل قوله لعدم[5] موافقة الزوجة لأن النكاح حق لها[6].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ والعِشْرُون:

النظر إلى الأمرد حرام سواء كان لشهوة أم لا، لأن من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه[7]، فحرم النظر إليه كما صححه النووي[8] رحمه الله، إلا في مسائل:

منها: إذا كان النظر لبيع أو لتطبب أو تعلم صنعة، لم يحرم قدر الحاجة إلى ذلك وتحرم الخلوة به كما ذكره النووي في فتاويه.

ومنها: إذا كان لحجامه وفي المرأة كذلك[9]، ويجوز[10] للرجل[11] نظرها عند إرادة نكاحها[12]، أو تحمل شهادة عليه جاز عند[13] أدائها[14]، ويستحب للمرأة أن تنظر إلى الرجل[15] إن أرادت التزويج به[16]، فإن[17] لم يتهيأ النظر بعث امرأة تنظرها

---

(1) روضة الطالبين ٧/٢٤٣. (2) ٧/٢٤٤.
(3) في (ب) الإذن. (4) روضة الطالبين ٧/٢٤٦.
(5) في (ب) بعدم. (6) روضة الطالبين ٧/٢٤٧.
(7) وهذه قطعة من حديث أخرجه البخاري ومسلم، فالبخاري في كتاب الإيمان/باب: فضل من استبرأ لدينه ١/١٢٦ (٥٢)، ومسلم في كتاب المساقاة/باب: أخذ الحلال وترك الشبهات ٢/٢١٩ (١٢٢٠) (١٠٧/١٥٩٩).
(8) روضة الطالبين ٧/٢٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٠.
(9) روضة الطالبين ٧/٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/١١٣.
(10) في (ب) لذلك. (11) سقط من (ب).
(12) روضة الطالبين ٧/٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٢٨.
(13) في (ب) وعند. (14) روضة الطالبين ٧/٣٠.
(15) في (ب) المرء.
(16) روضة الطالبين ٧/٢٠. (17) في (ب) وكذا عكسه.

وتخبره بوصفها، ولغير خاطب حرام وصفها، والمباح رؤية وجهها وكفيها[1] وهي متغطية بإذنها أو غير إذنها، جائز. ويجوز تكرره إن خشي الفتنة[2].

وصوتها ليس بعورة[3] إلا أن يكون لها نغمة حسنة فحرام من غير خلاف كما ذكره القاضي حسين ولا يختص التحريم بالنظر[4] إلى الأمرد بل بجميع[5] الرجال وإلى المحارم[6] إن كان بشهوة وكذا المرأة مع الرجل كرجل ورجل كما ذكره الإمام[7].

وحيث حرم النظر حرم المس [8] إلا في مسألة وهي نظر الرجل إلى فرج زوجته فإنه حرام في أحد الوجهين [9] فيه والصحيح[10] جواز النظر كما ذكره السبكي في شرحه وغيره، ولا يحرم المس[11]، وكذا الأمة له[12].

وعكسه القابلة ولا تجوز للمدلاك دلكه[13]، وإن كان في يده مفركة من تحت الإزار كما ذكره القاضي حسين، ويجوز دلكه من فوق الإزار إذا لم يخف فتنة[14]، ولا يجوز لذمية أن تنظر من مسلمة غير وجهها وكفيها كما حكاه الرافعي خلافاً للغزالي[15]، والذي يجوز للذمية من المسلمة، قيل الوجه والكفان كالرجل الأجنبي كما قاله الإمام[16][17] وقيل ما يبدوا في حال المهنة كما صححه البغوي وكذا النووي[18]، وقال الرافعي إنه أشبه وما قدمناه من تحريم النظر إلى قلامة أظفار قدم

---

(١) روضة الطالبين ـ مغني المحتاج ٣/١٢٨.

(٢) روضة الطالبين ٧/٢١.

(٣) روضة الطالبين ٧/٢١.

(٤) في (ب) إلا بالنظر.

(٥) في (ب) جميع.

(٦) في (ب) المحارم والإيماء.

(٧) روضة الطالبين ٧/٢٤، ٢٥.

(٨) روضة الطالبين ٧/٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٢.

(٩) روضة الطالبين ٧/٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٤.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) المصدران السابقان ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٤١٣.

(١٢) روضة الطالبين ٧/٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٣١.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٢.

(١٤) روضة الطالبين ٧/٢٨ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٣.

(١٥) روضة الطالبين ٧/٢٥ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٢.

(١٦) المصدران السابقان.

(١٧) سقط من (ب).

(١٨) المصدران السابقان.

المرأة محمول على ما إذا لم يكن حين إزالته من أمة ثم أعتقت، لم يحرم النظر لأنه حين ذاك، لم يكن النظر إليه محرماً، كما ذكره صاحب التهذيب في فتاويه[1].

ويجوز النظر إلى الجلدة المنكشفة من المرأة لا المتميز منها كالساعد والقفصة ونحوهما لأنه تحصل به فتنة أو شهوة[2].

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ والعِشْرُون:

كل غيبة حرام ـ وهي ذكرك أخاك بما يكره ـ وإن كان فيه ذلك، وإن لم يكن فقد بهته[3]، فقد تقرر أن الغيبة حرام إجماعاً، إلا في مسائل:

منها: أن يظلم شخص شخصاً آخر فيذكرها له الحاكم، لم يحرم[4].

ومنها: الاستفتاء على تغيير المنكر مثل أن يقول: زيد عمل كذا وكذا، فما الطريق في تغييره ورجوعه عنه[5].

ومنها: الاستفتاء على من ظلمه فيقول فلان ظلمني في كذا وما الطريق في الخلاص منه[6].

ومنها: تحذير المسلمين من شخص ونصيحتهم، فجائز. وقيل يجب للحاجة[7].

ومنها: إذا كان شخص[8] يتجاهر بفسقه أو بدعته فيذكر عنه ما يجاهر به[9].

ومنها: التعريف مثل أن يكون شخص لا يعرف إلا بالأعمش أو الأعرج أو

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٧.

(٢) روضة الطالبين ٧/٢٦ ـ مغني المحتاج ٣/١٣٤.

(٣) وهو معنى حديث، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «أتدرون ما الغيبة؟ قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: ذكرك أخاك بما يكره، قيل: أفرأيت إن كان في أخي ما أقول، قال: إن كان فيه ما تقول فقد اغتبته. وإذا قلت ما ليس فيه فقد بهته».

أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة/باب: تحريم الغيبة ٤/٢٠٠١ (٢٥٨٩).

(٤) الأذكار للنووي (٣٠٣) ـ روضة الطالبين ٧/٣٣.

(٥) المصدر السابق ـ روضة الطالبين ٧/٣٣.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) سقط من (ب).

(٩) الأذكار للنووي (٣٠٤) ـ روضة الطالبين ٧/٣٤.

الأقرع أو الأحول، وما أشبه ذلك فجائز تعريفه به بنية التعريف لا بنية التنقيص وتحصل بالقلب كما تحصل باللفظ كما ذكره النووي في أذكاره[١]، وذكر في الروضة من زياداته[٢] ما إذا ذكر مساوىء الخاطب[٣].

ومنها: من يريد نصيحة غيره ليحذر، قال وتحرم المهاجرة فوق ثلاثة أيام [٤] إذا كانت المهاجرة لحظوظ النفس، أما إذا كان المهجور مبتدعاً أو مجاهراً بالظلم والفسوق، لم تحرم مهاجرته أبداً، وكذا إن كان في مصلحته المهاجرة للأخروية، فإن كانت لمصلحة دينية، فلا.

ولو قال لمن اغتابه إني اغتبتك[٥] فَاجعلني[٦] في حل ولم يعلمه بما اغتابه به، ففي المسألة وجهان:

أحدهما: يِبْرَأُ لَأَنَّهُ إسْقَاطُ مَحْضٌ.

والثاني: لا يِبْرَأُ لعَدَمِ عِلْمِهِ[٧].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ والعِشْرُون:

ترتيب عصبات المعتق في التزويج كترتيب عصبات النسب[٨]، إلا في مسائل:

منها: الجد في النسب فإنه أولى من الأخ[٩] وفي جد المعتق وأخيه قولان أظهرهما[١٠] تقديم الأخ.

---

(١) (٣٠٤) (٢) ٧/٣٤. (٣) روضة الطالبين ٧/٣٢.

(٤) لحديث أبي أيوب الأنصاري أنه قال: قال رسول الله ﷺ: لا يحل لرجل أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال.

أخرجه البخاري في كتاب الأدب/باب: الهجرة ١٠/٤٩٢ (٦٠٧٧). ومسلم في كتاب البر/باب: تحريم الهجر ٤/١٩٨٤ (٢٥/٢٥٦٠).

(٥) تقدم.

(٦) في (ب) واجعلني.

(٧) في (ب) علم به.

(٨) روضة الطالبين ٧/٦٠ - مغني المحتاج ٣/١٥١، ١٥٢.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) المصدر السابق.

ومنها: ابن المرأة ليس له ولاية تزويج أمه بخلاف ابن المعتق من أمته[1].

ومنها: أخ المعتق لأبويه وأخيه لأبيه، المذهب القطع بتقديم الأخ لأبوين على الأخ لأب[2].

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ والعِشْرُون:

ليس للأب تزويج الثيب[3] الصغيرة إلا بإذنها[4] بعد البلوغ، إلا في مسألة: وهي ما إذا حصلت الثيوبة[5] بوثبة أو سقطة زوجها بغير إذنها[6].

ولو قالت المرأة لابن عمها الذي هو ولي نكاحها زوجني نفسك، جاز للقاضي تزويجه بها كما ذكره النووي في الروضة[7] خلافاً للبغوي المنع.

ولو قالت لوليها زوجني من شئت، فليس للقاضي تزويجها لأن مفهوم الإذن تزويجها بغيره كما ذكره الرافعي وغيره[8].

ولو زوج أمته ثم ادعى أنه كان صبياً حين ذاك، لم يصدق في أظهر القولين[9] بخلاف ما إذا زوج أخته برضاها ثم ادعت أنها كانت صغيرة حين ذاك.

قال الرافعي: القول قولها بيمينها كما في فتاوى القفال والقاضي حسين والبغوي[10]. ولو ادعت أنها زوجت بغير إذنها وهي معتبر الإذن، لم يقبل قولها بعدما دخلت عليه.

القَاعِدَةُ الثلاَثُون:

لا يجوز للمرأة أن تنكح في حال عدتها، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا طلقها الزوج طلاقاً بائناً ثم وطئت بشبهة، فللزوج نكاحها في

---

(١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥١.
(٢) روضة الطالبين ٧/ ٦٠، ٦١ ـ مغني المحتاج ٣/ ١٥١.
(٣) في (ب) البنت.
(٢) في (ب) بأنها.
(٥) في (ب) البينونة.
(٤) روضة الطالبين ٧/ ٥٤.
(٧) بعدم.
(٦) روضة الطالبين ٧/ ٧٢.
(٩) روضة الطالبين ٧/ ٢٤٦.
(١٠) روضة الطالبين ٧/ ٢٤٦.

عدة الشبهة في أصح الوجهين عند الأكثرين من غير إستمتاع في العدة[1].

المسألة الثانية: إذا كان الطلاق رجعياً، فله رجعتها، كذلك كما في أصل الروضة[2]. ولو استؤذنت البكر في التزويج، فأذنت ولم تعلم كفاءة الزوج، صح النكاح[3] وثبت لها حق الفسخ، ذكره البغوي في فتاويه وأقره السبكي في شرحه عليه، قال بخلاف ما إذا كان للمرأة ولي واحد فزوجها برضاها من رجل مجهول الحال، ثم بان أنه ليس كفؤاً، فلا خيار باتفاق الأصحاب لأن الكفاءة معتبرة شرعاً، فالعجمي ليس كفوء عربية[4] لأن الله إصطفى العرب على غيرهم، ولا غير قرشي قرشية[5] لأن الله اصطفاهم على غيرهم، ولا فاسق كفوء عفيفة[6]، ومن له حرفة دنيئة ليس كفوءاً من هو أرفع منه[7] ولا إعتبار بالمال، وقد نظم بعض الفقهاء[8] خصال الكفاءة في بيت مفرد فقال:

نسب ودين صنعة حرية　　　فَقْدُ العيوبِ وفي اليسار تَرَدّدُ[9]

ولو نكحت من ظنته كفوءاً فبان عبداً أو معيباً، فلها الخيار[10]. أو بمن ظنته كفوءاً فبان فسقه أو دناءة نسبه أو حرفته فلا خيار لها[11]، ولو رضيت من لا ولي لها بغير كفوء بأن يزوجها القاضي له فزوجها به، لم يصح في الأصح[12][13].

---

(1) روضة الطالبين ٨/٣٨٦.

(2) ٨/٣٨٦.

(3) روضة الطالبين ٧/٨٤، ٨٥.

(4) روضة الطالبين ٧/٨٠ - مغني المحتاج ٣/١٦٥.

(5) روضة الطالبين ٧/٨٠ - مغني المحتاج ٣/١٦٦.

(6) روضة الطالبين ٧/٨١ - مغني المحتاج ٣/١٦٦.

(7) روضة الطالبين ٧/٨١ - مغني المحتاج ٣/١٦٦.

(8) وهو يونس بن عبد المجيد بن علي بن داود الهزلي الملقب بسراج الدين الأرمنتي. طبقات الشافعية ١٠/٤٣٢.

(9) والبيت الذي قبله:

شروط الكفاءة ستة قد حررت　　　إنبيك عنها بيت شعر مفرد

(10) روضة الطالبين ٧/١٨٥.

(11) روضة الطالبين ٧/١٨٥.

(12) روضة الطالبين ٧/٨٤.

(13) في (ب) زيادة قوله «ولو شرط حريتها فخرجت أمة، صح النكاح. ولو وطئها مسلمة فخرجت فاسقة خرجت ولا خيار.

كتاب الصَّدَاق(١)

الأصل فيه كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾(٢). وقوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهنَّ فَأتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾(٣).

وأما السنة فروى أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ رأى عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه وبه أثر صفرة، فسأله عن ذلك فقال: تزوجت امرأة من الأنصار. قال: «فَمَا الذِي سُقْتَ لَهَا» قال؛ زِنَةَ نواةٍ من ذهب. فقال له النبي ﷺ: «أَوْلَمْ ولَوْ بِشَاةٍ»(٤).

فدل الكتاب والسنة على ذلك.

---

(١) الصداق بفتح الصاد وكسرها: مهر المرأة، ومنه قوله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾ الصحاح ١٥٠٦/٤ - المصباح المنير ٤٥٨/١.
وشرعاً: ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهراً كرضاع ورجوع شهود.
مغني المحتاج ٢٢٠/٣.
والمعنى الشرعي أعم من المعنى اللغوي عكس المشهور.
البيجرمي على الخطيب ٣٦٩/٣.

(٢) النساء آية (٤).

(٣) النساء - آية (٢٤).

(٤) أخرجه البخاري ١١١/٩ كتاب النكاح/باب: قول الله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾ حديث ٥١٤٨. وأخرجه مسلم ١٠٤٢/٢ كتاب النكاح/باب: الصداق، حديث ١٤٢٧/٧٩. وقوله «أثر صفرة» - الصحيح في معنى هذا الحديث أنه تعلق به أثر من الزعفران من طيب العروس ولم يقصده ولا تعمد التزعفر اهـ.

وله[1] أسماء كثيرة[2] منها الصَدُقَة[3] ومنها النحلة لقوله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾[4].

ويسمى الأجر، ويسمى[5] مهرا، ويسمى فريضة، ويسمى عليقة[6]، لقوله عليه الصلاة والسلام «أَدُّوا العَلائِقَ»[7].

وسماه عمر رضي الله عنه عقراً فقال في الرد بالعيب لها عقرها[8].

وليس له[9] حد مقدر، بل كل ما يجوز أن يكون ثمناً أو مثمناً أو أجرة في الإجارة، جاز أن يكون صداقاً[10]، ويستحب أن لا ينقص عن عشرة دراهم[11]. ويستحب أن لا يزيد على صداق أزواج رسول الله[12] ﷺ وهي خمس مائة درهم[13]، وتجوز الزيادة على ذلك لما روى أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه تزوج أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب رضي الله عنه وأصدقها أربعين ألف درهم. وروى عن الحسن بن علي رضي الله عنهما أنه تزوج امرأة وبعث لها مائة جارية مع كل جارية ألف درهم.

---

(١) وفي (ب) فللصداق.

(٢) جمعها بعضهم في بيت فقال:

صداق ومهر نحلة وفريضة ... حباء وأجر ثم عقر علائق

(٣) الصدُقة بضم الدال ـ الصحاح ٤/١٥٠٦.

(٤) النساء ـ آية (٤). (٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٧/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢١.

(٧) أخرجه الدارقطني ٣/٢٤٤ حديث (١٠). والبيهقي من حديث ابن عباس بلفظ إنكحوا الأيامي وأدوا العلائق. وزاده في آخره ولو بنصيب من أراك.

قال الحافظ: إسناده ضعيف جداً، فإنه من رواية محمد بن عبد الرحمن البيلماني عن أبيه عنه. واختلف فيه فقيل عنه عن ابن عمر، أخرجه الدارقطني أيضاً والطبراني، ورواه أبو داود في المراسيل من طريق عبد الملك بن المغيرة الطائفي، عبد الرحمن بن البيلماني مرسلاً. حكى عبد الحق أن المرسل أصح، ورواه الدارقطني من حديث أبي سعيد الخدري وإسناده ضعيف أيضاً وأخرجه البيهقي من حديث عمر بإسناد ضعيف أيضاً.

تلخيص الحبير ٣/٢١٥ ـ نصب الراية ٣/٢٠٠.

(٨) قال الحافظ ابن حجر لم أجده ـ أنظر تلخيص الحبير ٣/٢١٧.

(٩) سقط من (ب). (١٠) روضة الطالبين ٧/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٠.

(١١) خروجاً من خلاف أبي حنيفة رضي الله عنه.

روضة الطالبين ٧/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٠.

(١٢) وفي (ب) النبي. (١٣) المصدران السابقان.

وروى أن مصعب بن الزبير تزوج بعائشة ابنة طلحة وأصدقها مائة ألف دينار ثم طلقها، فتزوجها رجل من تيم فأصدقها مائة ألف دينار كما ذكره القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه فدل فعل الصحابة رضي الله عنهم على جوازه من غير كراهة ولو نكحها على أن يعلمها قرآناً أو يأتيها بعبدها الآبق أو يعلمها الشعر المباح، صح مهراً[1]. وأنه ليس بركن في النكاح ولو أصدقها عيناً، فهي مضمونة عليه إلى أن يسلمها لأنها مضمونة عليه ضمان يد في أصح القولين[2]، ولها منع نفسها لتقبض العين والحال لا المؤجل[3]. ولو قال كل لا أسلم حتى تسلم، فيجبران ويؤمر بوضعه عند عدل، فإن سلمت أعطاها العدل[4].

قال القاضي أبو علي: وقد خالف في تعليم القرآن والشعر المباح الإمام مالك[5] وأحمد[6] رضي الله عنهما واستدلا لذلك بما روي عن أبي بن كعب رضي الله عنه أنه قال: قلت يا رسول الله علمت بعض أهلِ الصُّفَّة شيئاً من القرآن فأعطاني قوساً، فقال النبي ﷺ أَتُحِبُّ أَنْ يُقَوِّسَكَ الله عَزَّ وجَلَّ[7]، بِقَوْسٍ مِنْ نَارٍ، قلت: لا، قال: فَارْدُدْهُ عَلَيهِ[8].

قالوا[9]: ولأنه مجهول لا يدرى هل يتعلمه في يوم أو شهر أو أكثر، فهذا

---

(١) سقط من أ، ب، انظر روضة الطالبين ٧/٣٠٧.
(٢) روضة الطالبين ٧/٢٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢١.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٥٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٢.
(٤) وفيها ثلاثة أقوال الأظهر ما ذكره المصنف رحمه الله، والثاني لا يجبر واحد منهما، بل إن بادر أحدهما فسلم، أجبر الآخر، والثالث يجبر الزوج أولاً فإذا سلم، سلمت.
قلت: قال النووي في الروضة ٧/٢٥٩: ذهبت طائفة كثيرة إلى إنكار هذا القول الثالث.
راجع مغني المحتاج ٣/٢٢٣.
(٥) أسهل المدارك ٢/١٠٦.
نقل النووي في شرح مسلم ١٠/٢١٤ صحة جعل تعليم القرآن صداقاً عند مالك، وهذا عاتبه عليه عثمان بن حسين الجعلي المالكي في سراج السالك ٢/٤١.
(٦) المغنى لابن قدامة ٦/٦٨٤ ـ الإنصاف ٨/٢٣٤.
(٧) سقط من (ب).
(٨) أخرجه أبو داود عن عبادة بن الصامت ٣/٢٦٢ كتاب الإجارة/باب: في كسب المعلم. حديث ٣٤١٦. وكذا ابن ماجة ٢/٧٣٠ كتاب الإجارات/باب: الأجر على تعليم القرآن. حديث ٢١٥٧.
(٩) راجع المغنى لابن قدامة ٦/٦٨٤.

مجهول والمجهول لا يصح .

قالوا: ولأنه ممن لا يقدر على تسليمه لأنه قد يعلمها[1] فلا تتعلم .

ولأن تعلم القرآن لا يخلوا إما أن يكون فرضاً على الكفاية أو من فرائض الأعيان وهو أن لا يكون ممن يحسن غيره فتعين عليه ذلك .

والدليل على صحة قولنا ما روى الشافعي[2] رضي الله عنه[3] عن مالك عن أبي[4] حازم عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت: وهبت نفسي لك يا رسول الله ، فقال: ما لي اليَوْم فِي النِّسَاءِ حَاجَةٌ فَقَامَ رَجُلٌ مِنْ القَوْمِ فَقَالَ: زَوِّجْنِيها يا رَسُولَ الله .

فقال : هَلْ مَعَكَ شَيءٌ تَصْدُقُها إيَّاه ، فقال: لا إلا إزاري هذا . فقال : إنْ أَعْطَيْتَها الإزَارَ[5] جَلَسْتَ بِلا إزَارٍ، التَمِسْ شَيْئاً . فالتَمَسَ فَلَمْ يَجِدْ، فقال: هَلْ مَعَكَ شَيءٌ مِنْ القُرآنِ . فَقَالَ: مَعِي سُورةُ كذا وسُورةُ كذا، ذكرهما، فقال : زوجتكها بما معك من القرآن[6] . وهذا نص في الجواز.

قالوا[7]: قوله بما معك يعني لما معك من القرآن فيكون زوجه إياها لفضيلته[8] . قيل الجواب عنه من وجهين :

أحدهما : أن النبي ﷺ لم يطلب فضيلته لأنه لو قصد ذلك لسأله عن نفسه هل هو قرشي أو غيره وإنما قصد المهر لأنه عنه[9] سأله ، فقال: هل معك شيء تصدقها إياه ، فدل على أن القرآن جعله صداقاً لها ومهراً لا فضيلة .

والجواب الثاني : هو أنه قال: بما معك من القرآن والباء للبدل كما تقول بعتك

---

(١) وفي (ب) تعلمها.

(٢) في (ب) روي عنه. (٣) في (ب) رحمه الله .

(٤) سقط من (ب).

(٥) وفي (ب) إزارك.

(٦) أخرجه البخاري ١٩٠/٩، ١٩١ ـ كتاب النكاح/باب: السلطان ولي . . . حديث ٥٦٣٥ . وأخرجه مسلم ١٠٤٠/٣ ـ ١٠٤١ ـ كتاب النكاح/باب : الصداق. حديث ١٤٢٥/٧٦ .

(٧) في (ب) فقالوا. (٨) في (ب) للفضيلة.

(٩) سقط في (ب).

بكذا فلم يجز أن يقال: أراد لما معك من القرآن.

والجواب عما قالوه: من أنه أصدقها ما لا يقدر على تسليمه لأنه يكون علمها بذلك القدر من القرآن مقدار ما يقال أن مثلها إذا كرر ذلك عليها، تعلمت. فإن تعلمت بذلك القدر وإلا علمنا أن القدر لم يقدر عليه فيكون كأن صداقه[1] تلف في يد الزوج فيرجع إلى شيء آخر.

وأما الجواب عما قالوه من أن تعليمه القرآن من فروض الكفايات أو من فرائض[2] الأعيان وأيهما كان لا يجوز له أخذ الأجرة عليه.

قيل الجواب عنه من وجهين:

أحدهما: أن الأجرة على فعل فرض على الكفاية جائز كما يقول في الرجل له شهود عدة فطلب من بعضهم إقامة شهادة[3] عند الحاكم، فأبى عليه إلا بأجرة، جاز ذلك[4] وهو فرض على الكفاية.

والجواب الثاني: أنكم لم تمنعوا ذلك لأجل أنه فرض على الكفاية وإنما منعتموه لشيء آخر بدليل أنه لو أصدقها أن يعلمها شيئاً من الشعر المباح، لم يجز عندكم. ومع هذا فليس تعليم الشعر فرضاً على الكفاية، فدل على ما قلناه.

ولو اتفقا على مهر في السر ومهر في العلانية أكثر منه، فإن عقدا بمهر السر سراً وأظهروا[5] عقد العلانية بمهر العلانية، فالمهر الأول[6].

وفي غير معين كمفوضة وجمعٌ بمهر ووطء شبهة وإكراه مهر مثل نساء عصباتها كالأخت والعمة وبنت العم، ويراعى فيه الأقرب في الدرجة[7] حالاً من نقد البلد لا يوجب غيره[8]، لكن لها أنظاره وله بعض ما يليق بالأجل[9] ولا خيار فيه، فإن شرط

---

(١) في (ب) صداق.
(٢) في (ب) فروض.
(٣) في (ب) إشهاد.
(٤) سيأتي في باب الشهادات.
(٥) في (ب) أطلقوا.
(٦) روضة الطالبين ٧/٢٧٤، ٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٨.
(٧) روضة الطالبين ٧/٢٨٦ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٢.
(٨) المصدر السابق ٧/٢٨٧ ـ مغني المحتاج ٦/٣٥٠.
(٩) المصدر السابق ٧/٢٨٧، ٢٨٨.

خياراً فيه فثلاثـة أقوال:

قال الرافعي أظهرها أن النكاح صحيح ويفسد المسمى ويجب مهر المثـل[١].

ولو قال الولي لرجل: زوج بنتي فلانة ممن شئت بما شئت فزوجها برضاها بغير كفـوء وبدون مهر المثل، صح[٢].

ولو قال: زوجها بمائة دينار فزوجها بخمسين برضاها، صح العقد[٣].

ولو قال: زوجها بشرط أن يـرهن بالصـداق فلانـاً أو يتكفله فلان[٤]، صـح بما شرطه[٥].

ولو قال: زوجها بألف وخذ به كفيلاً فزوجها بألف من غير كفيل، صـح النكاح لوجود أحد الأمرين[٦] بخلاف ما إذا قال زوجها بألف وجارية ولم يصفها لـه فزوجهـا بألف فقط، لم يصح[٧].

ولو قال: زوجها بخمر أو كلب أو بمجهول فزوجها بألف وهو مهر مثلهـا فأكثـر وهـو من نقد البلد، صـح النكـاح بـالمسمى وإلا فـلا كمـا ذكـره النـووي في أصـل الروضة[٨].

فإن زوجها بالإذن فأبرأته منه فهذا الإبراء لغو لأن الواجب عليه مهر المثل، فإن أبرأته منه عالمةً به، صح الإبراء[٩]. وإن جهلت وكـان ألفاً مثـلاً وتيقنت أنه لا ينقص عن ألف واحتمل الزيادة فأبرأته عن ألفين، صحت البراءة[١٠].

ولـو أذنت لوليهـا في التزويـج على أن لا مهر في الحـال ولا عنـد الـدخـول،

---

(١) المصدر السابق ٧/ ٢٦٦ ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٢٦.
(٢) تقدم. راجع روضة الطالبين ٧/ ٢٧٧.
(٣) المصدر السابق. (٤) سقط من (ب).
(٥) المصدر السابق ٧/ ٢٧٨.
(٦) المصدر السابق. (٧) المصدر السابق.
(٨) ٧/ ٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٢٥.
(٩) روضة الطالبين ٧/ ٢٨٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٣١.
(١٠) مغني المحتاج ٣/ ٢٣١ ـ روضة الطالبين ٧/ ٢٧٦ ـ نهاية المحتاج ٦/ ٣٤٧.

فزوجها الولي كذلك[1]، ففيها وجهان أصحهما الصحة، ويجب لها مهر المثل كما قدمناه[2] لأنه شرط فاسد والشرط الفاسد يوجب مهر المثل. وهل تستحقه بالعقد أم لا، قولان: قال النووي في أصل الروضة[3]: أظهرهما أنه لا يجب بنفس العقد، بل يجب مهر المثل بالوطء على الصحيح معتبراً من يوم العقد إلى الوطء.

فإن مات أحد الزوجين قبل الغرض والمسيس، وَجَبَ مهرُ المثلِ[4] لقضية بنت واشق أن النبي ﷺ فرض لها مهر نسائها.

قال النووي من زياداته في الروضة[5] قد ورد هذا الحديث من رواية أبي داود[6] والترمذي[7] والنسائي[8] وغيرهم، وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح[9]، فلو طلقها قبل المسيس استحقت بالشطر[10] ولم يسقط بالطلاق على المذهب، فلو أبرأت الزوج قبل الفرض والمسيس، فإن قلنا بوجوبه بالعقد، صح الإبراء إن علمته. فإن لم تعلمه ففي صحة الإبراء قولان أظهرهما المنع للجهالة[11].

ولو أصدقها عبدين وقبضتهما فتلف أحدهما في يدها ثم طلقها قبل الدخول، رجع في نصف الباقي ونصف قيمة التالف في أظهر الأقوال[12]. فإن وقع ما يوجب

---

(١) تقدم، وفي (ب) بذلك. (٢) تقدم.
(٣) المصدر السابق ٧/٢٨١ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٥١.
(٤) ٧/٢٨٢.
(٥) ٧/٢٨٢.
(٦) ٢/٢٤٣ كتاب النكاح/باب: فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات. حديث (٢١١٤).
(٧) ٣/٤٥٠ كتاب النكاح/باب: ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها. حديث (١١٤٥).
(٨) ٦/١٢١ كتاب النكاح/باب: إباحة التزويج بغير صداق.
(٩) وصححه ابن حبان والحاكم ٢/١٨٠ وصححه مرة على شرط مسلم ومرة على شرطهما ووافقه الذهبي.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٢٨٢.
(١١) روضة الطالبين ٧/٢٨٤ ـ مغني المحتاج ٦/٣٥٠.
(١٢) والثاني أنه يأخذ الباقي بحقه إن استوت قيمتهما.
والثالث يتخير بين أن يأخذ نصف الباقي ونصف قيمة الثالث، وبين أن يأخذ نصف قيمة العبدين.
المصدر السابق ٧/٢٩٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٢.

عـود جميع الصـداق إلى الزوج بسبب تـوجيه من جهتهـا كالـرضاع والـردة، فحكمه كذلك[١].

وهل تعود إليه الزوائد الحادثة عندها أم لا؟ ـ فالذي قطع به الجمهور العود إذا كان السبب مقارناً كالفسخ بعيبها[٢].

ولو أصدقها جارية حائلاً فحملت عندها ثم طلقها، فـإن رضي بنصفها كـان له ذلك من غير تكلف لأنه نقص من وجه محقق وزيادة من وجه مـظنون. وإن لم يـرض بنصفها كان له أخذ نصف قيمة جارية[٣].

فإن أصدقها حاملاً فوضعت عندها، فالولد رضيع ثم طلقهـا، لم يكن له أخـذ نصفها لعلة تضرر الولد، بل يرجع إلى نصف القيمة[٤].

فإن أصدقها نخلاً فوجدت عند طلاقها مطلعة، فإن رضيت بأخذ نصف الـطلع والنخل، أجبر على المذهب[٥].

ولو أصدقها عبداً فدبرته ثم طلقها قبل المسيس، فالمذهب أنه لا رجوع له كما نقله الرافعي عن الأم والمختصر[٦][٧] إذا لم يرجع بعـد فإن رجعت كـان له الـرجوع لزوال القربة[٨].

ولو زاد الصداق في يد الزواج، قال الرافعي: فإن كانت الزيادة متصلة كالسمن فهي تابعة للأصل[٩] وإن كانت منفصلة كالثمرة[١٠].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٤.
(٢) المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٩٥، ٢٩٦.
(٤) المصدر السابق ٧/٣٠٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٦.
(٥) المصدر السابق ٧/٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٧.
(٦) روضة الطالبين ٧/٣١١ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٠.
(٧) في (ب) وعن المختصر.
(٨) روضة الطالبين ٧/٣١٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٠.
(٩) روضة الطالبين ٧/٢٩٣ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٦.
(١٠) مغني المحتاج ٣/٢٣٦.

قال صاحب التتمة: إن قلنا أن الصداق مضمون ضمان اليد، فهي للمرأة. وإن قلنا بضمان[1] العقد، فوجهان كالوجهين في زوائد المبيع قبل القبض[2] فالأصح أنها للمشتري في البيع وللمرأة هاهنا[3]، فإن قلنا أنها للمرأة فهلكت في يده، أو زالت المتصلة بعد حصولها، فلا[4] ضمان على الزوج إلا إذا قلنا بضمان اليد، وقلنا: أنه يضمن ضمان المغصوب وإلا إذا طالبته بالتسليم فامتنع[5][6]. ففي التهذيب وغيره ما يشعر بتخصيص الوجهين، وأن الزوائد لمن هي فيما إذا هلك الأصل في يد الزوجِ وبَقِيَتْ الزوائدُ أو ردت الأصل بعيب، فأما إذا استمر العقد وقبضت الأصل، فالزوائد لها، قال شيخُنا جمالُ الدين في مهماته: هذا قول الرافعي وتبعه النووي[7] عليه لأنه لا يتصور أن تكون الزوائد ملكاً للبائع وللزوج [8] لأنه لا ملك لهما لأن الملك قد انتقل عنهما بنفس العقد إلى المشتري والزوجة وكان يجب على البائع تسليمها إليه وما قاله فهو ظاهر لأن النكاح لا ينفسخ بتلفه، وإذا تلف بيد الزوج فلها بدل ما يوجب تسليمه وهو المثل وقيمة المتقدم كما رجحه ابن الصباغ والشيخ أبو حامد، ثم إن كان قد إمتنع من تسليمه بعد المطالبة فالاعتبار بأقصى القيم من الأصداق إلى التلف وقيل من حين الطلب[9]، وإن[10] لم يكن امتناع فأوجه أصحها الأقصى من الإصداق إلى التلف لأن التسليم كان مستحقاً عليه في جميع المدة كما ذكره النشاي في شرحه لجمع الجوامع.

ولو أصدق الأب عن ابنه[11] من مال نفسه أكثر من مهر المثل، فسد كما لو أصدق من مال الابن لأن[12] ما يصدقه عنه يدخل في ملكه[13] ويؤكده ما إذا لزم الصبي كفارة قتل فأعتق الولي عنه عبداً لنفسه لم يجز لأنه يتضمن دخوله في ملكه وإذا صار ملكاً له، لم يجز عتقه[14] كما ذكره الرافعي.

---

(١) في (ب) ضمان.

(٢) روضة الطالبين ٧/٢٥٦.

(٣) المصدر السابق.

(٤) في (ب) بلا.

(٥) المصدر السابق.

(٦) في (ب) وإمتنع.

(٧) روضة الطالبين ٧/٢٥٦.

(٨) والزوج.

(٩) روضة الطالبين ٧/٢٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٨.

(١٠) في (ب) فإن.

(١١) في (ب) ابنته.

(١٢) روضة الطالبين ٧/٢٧٤.

(١٣) في (ب) الأب.

(١٤) المصدر السابق.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: وَطْءُ الزوجِ الزوجةَ يقرر عليه مهرها[1]، إلا في مسائل:

منها: ما إختص به ﷺ من صحة نكاحه بلفظ الهبة ولا مهر عليه[2] بالعقد ولا بالدخول.

ومنها: إذا زوّج السيد عبدَه بأمته ووطئها، لم يستقر مهرها عليه[3] لأن السيد هو المستحق، فلو أعتقا أو أحدهما قبل الدخول، فكذلك لا مهر كما قاله ابن الرفعة في مطلبه[4].

ومنها: إذا فوضت المرأة بضعها في دار الحرب ودخل بها وهم يعتقدون أنه لا مهر للمفوضة بحال ثم أسلما، لا مهر[5].

قال الرافعي رحمه الله وكذلك لو كان الإسلام قبل المسيس لأنه قد سبق استحقاق وطء بلا مهر[6].

ومنها: إذا تزوج السفيه بغير إذن وليه ودخل بها، لم يصح النكاح ولا مهر على الجديد[7].

ومنها: إذا وطيء الموقوف عليه الجارية الموقوفة، فإنه لا مهر عليه لها لأنه هو المستحق لذلك[8].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

موت أحد الزوجين قبل الدخول يقرر نصف المهر، إلا[9] في مسألة: وهي ما إذا قتل السيد الأمة المزوجة أو قتلت هي نفسها، فلا مهر على المذهب بخلاف[10] غيرها[11].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٦٣.
(٢) المحلى على المنهاج ٣/٢٧٥.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٢١. مغني المحتاج ٣/٢١٩.
(٤) مغني المحتاج ٣/٢١٩.
(٥) مغني المحتاج ٣/٢١٩ - روضة الطالبين ٧/١٥٤.
(٦) روضة الطالبين ٧/١٥٤.
(٧) مغني المحتاج ٣/٢١٩ - روضة الطالبين ٧/٩٩.
(٨) روضة الطالبين ٥/٣٤٥.
(٩) مغني المحتاج ٣/٢٣٩.
(١٠) في (ب) زيادة من الحرائر.
(١١) روضة الطالبين ٧/٢١٩.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

الصداق المعين في العقد مستحق للزوجة دون غيره، إلا في مسائل:

منها: إذا كان ممن لا يملك كحر أو خمر أو خنزير، فوجهان أصحهما مهر المثل[1].

ومنها: أن يعقد لابنته المجنونة أو البكر الصغيرة أو البالغة بغير إذنها بدون مهر المثل أو لابنه الصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل من ماله، فالعقد والصداق فاسد ووجب مهر مثل [2].

ومنها: أن يَصْدُقَها رَدَّ آبِقٍ فباطلٌ على الأظهر لجهل مكانه ووجب مهر المثل[3].

ومنها: ما إذا أصدق عن ابنه من مال نفسه أكثر من مهر المثل، فسد المسمى كما إذا أصدق من مال الابن كما تقدم في الصورة قبلها؛ لأن ما جعله صداقاً دخل في ملك الابن، وإذا دخل في ملكه لم يمكن التبرع به، فلزم مهر المثل[4].

ومنها: إذا شرط أجنبي في العقد ما فيه غرض وليس منافياً للعقد كعدم السفر بها وكالخروج متى شاءت وطلاق ضرتها وترك القسم وجمعها مع الضرة، ففيه أوجه أصحها وجوب مهر المثل[5].

ومنها: أن يعقد بألف إن لم يخرجها عن البلد، وبألفين إن أخرجها، فالصداق فاسد أخرجها أم لا[4].

ومنها: إذا شرط أن لأبيها[7] كذا أو أن يعطيه[8] كذا، فأقوال أصحها من كلام

---

(١) مغني المحتاج ٣/٢٢٥ ـ نهاية المحتاج ٩/٣٣٥.

(٢) روضة الطالبين ٧/٢٧٣، ٢٧٤.

(٣) روضة الطالبين ٧/٣٠٧.

(٤) روضة الطالبين ٧/٢٧٤.

(٥) روضة الطالبين ٧/٢٦٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٦، ٢٢٧.

(٦) المصدر السابق. (٧) ان لا يبيعها.

(٨) في (ب) يعطيها.

الأصحاب فساد الصداق ووجوب مهر مثل[١].

ومنها: أن يصدق كتابية تعلم التوراة أو الإنجيل، فيتعين مهر المثل[٢].

ومنها: إذا كان مغصوباً، فمهر مثل[٣].

ومنها: إذا عقد الولي أو وكيله بما شاء الخاطب ولم يعلمه، صح بمهر مثل[٤].

ومنها: شرط الخيار في الصداق فيه أقوال أصحها فساده[٥].

ومنها: جَمْعُ نسوةٍ في عقد واحد بعوض واحد[٦] للكل ويفرض عند اتحاد الولي[٧] أن يكون للرجل بنات ابن وأخ، أو يكون له عتقاً ويفرض مع التعدد بأن يوكل أولياء النسوة واحداً، ففيه قولان[٨]: أحدهما صحته، إذ الجملة معلومة وسيعلم التفصيل بالتوزيع فصار كما لو باع عبيداً أو ثياباً بعوض، جاز ويجري في عوض خلعهن[٩]. وعلى هذا بالتوزيع على مهور أمثالهن[١٠]، وقيل عدد الرؤوس[١١] لذكر المسمى في مقابلتهن والأصح فساده ولكل مهر المثل.

ومنها: إذا أذن الولي للسفيه إذناً مطلقاً بالتزويج، صح ويتزوج بمهر المثل لا أن استغرق جميع ماله وقياسه الصغير والمجنون كذلك[١٢].

ومنها: إذا أصدقها عبدين فتلف أحدهما تخيرت، فإن فسخت وجب لها مهر مثل[١٣].

---

(١) مغني المحتاج ٣/٢٢٦ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٣٦.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٠٧.

(٣) روضة الطالبين ٧/٣٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٥ ـ نهاية المحتاج ٦/٣٣٥.

(٤) روضة الطالبين ٧/٢٧٦.

(٥) تقدم. مغني المحتاج ٣/٢٢٦ ـ نهاية المحتاج ٦/٣٣٧.

(٦) سقط من (ب).

(٧) في (ب) عند الخيار.

(٨) روضة الطالبين ٧/٢٦٨، ٢٦٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٧.

(٩) في (ب) جعلهن.

(١٠) في (ب) مثالهن.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) روضة الطالبين ٧/٩٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٧٠.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٢٥١ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٢.

ومنها: إذا قال زوجتك بنتي وبعتك هذا العبد بهـذا الثوب، صَـحَّ النكاحُ وفي صحـة المهر والبيـع قولان أظهـرهما الصحـة، وتوزع قيمـة الثوب على العبـد ومهـر المثل[1].

ومنها: إذا أذنت رشيدة بلا مهر، صح ووجب مهر مثل بالوطء لا بالعقد[2] فقط لأنه تفويض كتزويج السيد أمته بلا مهر.

ومنها: إذااختلفـا في صفته أو قدره تحالفا ثم يفسخ ويجب مهر المثل[3].

ومنها: إذا تغيب قبل قبضه تخيرت على المذهب، فإن فسخت فمهر مثل[4].

ومنها: إذا أذنته بألف فزوجهـا بدون الألف، صـح بمهر مثـل كما في زيـادات الروضة[5]، ولو وطيء في نكاح فاسد، وجب مهر مثل[6] معتبـر بأقـرب عصباتهـا إن وجدت وإلا فتسارحمها.

ومنها: إذا قالت زوجني مطلقاً ولم تتعرض للمهر، فزوجها بدون مهر المثـل، فسـد النكاح في الأظهـر كما في المحـرر وكـان الإذن محمـولاً على مهـر المثـل إن أصابها فكأنها قيدت به، فعلى هذا أصح احتمالي الإمام صحة النكاح المـطلق، أي دون التعرض للمهر ويرجع إلى مهر المثل لأن المأتي به مطابق للإذن، ولأن المـطلق إذا اقتضى مهر المثل، كان إطلاق العقد كمهر المثل.

والقول الثاني صحة القطع به وصححه في أصـل الروضـة[7] لفهمه أن المـراد بـالقـولين السـابقين القـولان في المحـرر ورجحـه في المنهـاج[8]. ومنهم من قـطع بالمنع. وأما فساد النكاح، ففي صور:

---

(١) مغني المحتاج ٣/٢٢٦ ـ نهاية المحتاج ٦/٣٣٦.
(٢) روضة الطالبين ٧/٢٧٩، ٢٨١ ـ مغني المحتاج ٣/٢٢٩.
(٣) روضة الطالبين ٧/٣٢٣ ـ مغني المحتاج ٣/٢٤٢.
(٤) روضة الطالبين ٧/٢٥٢.
(٥) ٧/٢٧٦، ٢٧٧.
(٦) روضة الطالبين ٧/٢٨٨.
(٧) ٧/٢٧٦.
(٨) مغني المحتاج ٣/٢٨٨.

منها: شرط الطلاق[1] كما يقع في بعض عقد المحلل.

ومنها: إذا شرطا تَرْكَ الوطءِ فالنكاح فاسد[2] في أصح الأقوال كما في الرافعي الكبير والروضة أو من الزوج فلا.

ومنها: إذا عقد الوكيل بدون المأذون له من وثيقة أو كفالة بالصداق، لم يصح بدون ذلك كما ذكره البغوي في فتاويه.

ومنها: إذا أذن السيد لعبده في نكاح امرأة حرة وجعل رقبته صداقاً لها ففعل، لم يصح النكاح لأنه اقترن به ما ينافيه وهو ملك الزوجة نفسها[3].

ومنها: إصداق البضع وهو نكاح الشغار[4] فباطل، لكن لو قال طلقت امرأتي على أن تزوجني بنتك ويكون بضع امرأتي صداقاً، صح بمهر المثل كما هو مقتضى كلام الروضة[5]. ولو نكحها عمرو على أن النفقة على زيد، بطل النكاح.

ولو شرط أن لا يقسم لها ولا يتزوج عليها ولا يتسرى، بطل النكاح لأنه شرط ما يجب لها عليه من مقصود النكاح، فبطل[6] بخلاف ما إذا كانت هي المبتدأة بالشرط، فلا. ولو نكحها على أن لا يرث منها أو لا ترث أو لا يتوارثان[7] أو زوج عمرو جاريته لعبد زيد بشرط أن ما رزقوا من أولاد[8] فهم بين السيدين، صح النكاح وبطل الشرط كما ذكره الرافعي[9].

---

(١) مغني المحتاج ٣/٢٧٧.
(٢) روضة الطالبين ٧/٢٦٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٧.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٧١.
(٤) المصدر السابق ٧/٤٠.
(٥) ٧/٤٢.
(٦) وهذا البطلان على وجه أو قول، والمشهور فساد الشرط وصحة النكاح. روضة الطالبين ٧/٢٦٥.
(٧) روضة الطالبين ٧/٢٦٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٧.
(٨) سقط من (ب).
(٩) عن نص الشافعي في الإملاء.
روضة الطالبين ٧/٢٦٦.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

الطلاق قبل الدخول يشطر المهر[1] ويرجع الزوج في نصفه إن كان باقياً، إلا في مسائل:

منها: إذا طلقها قبل الدخول وكان الصداق خمراً[2] وقبضته ثم طلقها ثم أسلما وترافعا إلينا، فلا رجوع للزوج لعدم المالية[3].

ومنها: إذا أصدقها جِلْدَ ميتةٍ وقبضته ودبغته ثم طلقها قبل الدخول، ففي رجوعه في نصفه وجهان مرتبان على تخلل الخمر، وأولى بعدم الرجوع، لأن ماليته حدثت بفعلها، والأصح الرجوع وبه قال ابن الحداد[4].

قال النووي في الروضة[5]: فعلى هذا إن هلك الجلد عندها بعد الدباغ. قال ابن الحداد: لا رجوع، وقال الشيخ أبو علي: ينبغي أن لا يرجع هنا بلا خلاف لأن الخل مثلي والجلد متقوم، والنظر في المتقوم إلى وقت الإصداق والإقباض، ولم تكن له قيمة حينئذ[6].

ومنها: إذا وهبت الصداق ثم طلقها قبل الدخول، فلا شيء لها، وهذا مخالف لما إذا وهبته الصداق على أن يطلقها، كان ذلك عن مستحقه بالطلاق، وفيه وجهان أحدهما فساد الهبة، والثاني يصح ولا رجوع بالطلاق[7].

ومنها: إذا طلقها بسبب توجبه[8] من جهتها كما إذا ارتدت أو فسخت النكاح بعتق أو عيب أو أرضعت زوجة أخرى له صغيرة، سقط جميعه[9].

ولو ادعت عُنَّتَهُ[10] وفسخت، فلا مهر لها على المشهور لأنه فسخ قبل

---

(١) روضة الطالبين ٧/٢٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٤.
(٢) في (ب) جهراً. (٣) المصدر لسابق ٧/٣٠٣.
(٤) المصدر السابق ٧/٣٠٤.
(٥) ٧/٣٠٤.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٧/٣١٨ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٩، ٢٤٠.
(٨) في (ب) لو.
(٩) المصدر السابق ٧/٣٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٣٤.
(١٠) في (ب) علته.

الدخول. ولو فارقها في حال حياته بعد الدخول، استحقت المتعة، أو في طلاق قبل الدخول ولم ينشطر المهر، استحقت المتعة أيضاً على الزوج[1].

وبكل فُرْقَةٍ لا بسبب[2] منها مثل إن ارتد أو أسلم أو لاعن أو أسلم على أكثر من أربع نسوة، أو وطىء أبوه أو ابنُهُ زوجته بشبهة، أو أرضعت أمة [بنته] أو زوجته الصغيرة، وكذا لو فوض[3] الطلاق إليها فطلقت، فكتطليقه. أو علق الطلاق بفعلها، ففعلت، أو آلا منها، ثم طلق بعد المدة بطلبها، فكالطلاق[4] على الصحيح كما في أصل الروضة[5].

ويستثنى من السبب ما إذا اشتراها، فلا متعة على الأظهر[6].

ويستحب ثلاثين درهماً، فإن تراضيا على[7] أقل من ذلك فذاك[8]، فإن[9] تنازعا، قدره الحاكم باجتهاده على الصحيح[10]، ولو اختلفا في دفع الصداق، كان القول قولها في القبض وعدمه. فإن اختلفا في الدفع إلى الولي وعدمه، فإن كانت الزوجة صغيرةً أو مجنونةً أو سفيهةً، سمعت دعوى الزوج عليها وإلا فلا[11].

---

(١) روضة الطالبين ٧/ ٣٢١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤١.

(٢) في (ب) تسبب.

(٣) في (ب) فرض.

(٤) في (ب) مكان الطلاق.

(٥) ٧/ ٣٢١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٤١.

(٦) روضة الطالبين ٧/ ٣٢٢ ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٤٢.

(٧) سقط من (ب).

(٨) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/ ٢٤٢.

(٩) في (ب) وإن.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) مغني المحتاج ٣/ ٣٤٢، ٣٤٣.

كتاب الخُلْع[1]

هو فرقة على عوض[2] يأخذه[3] الزوج برضاء الزوجة من قبلها أو أجنبي[4].

والأصل فيه كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ولا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً﴾ إلى قوله: ﴿فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾[5]. وافتداؤها نفسه هو الخلع.

وأما السنة فلما روى عن حبيبة بنت سهل أنها قالت: خرج رسول الله ﷺ إلى صلاة الصبح فوجدني عند بابه فقال: «مَنْ هذِهِ»، قالت: حبيبة بنت سهل: لا أنا ولا[6] ثابت لزوجها[7]. فلما جاء ثابت قال له النبي ﷺ: «هذِهِ حبيبة تَذْكُرُ مَا شَاءَ الله أَنْ تَذْكُرَهُ، فقالت: يا رسول الله كلما أعطاني عندي، فقال له النبي ﷺ: خُذْ مِنْهَا»، فأخذ منها وجلست في أهلها[8].

---

(١) بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع، لأن كلًّا من الزوجين لباس الآخر. فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه.
المصباح المنير ١/٢٤٣ ـ لسان العرب ١٢/١٢٣٢.

(٢) سقط من (ب) وأشار إليه في الهامش بقوله لعل هنا سقط، فهن الكلام مختل.

(٣) في (ب) يأخذ.

(٤) روضة الطالبين ٧/٣٧٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٢.

(٥) ﴿إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله، فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما﴾. الآية ـ البقرة ـ آية (٢٢٩).

(٦) سقط من (ب). (٧) في (ب) يعني زوجها.

(٨) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الطلاق/باب: ما جاء في الخلع ٢/٥٦٤ (٣١). وأخرجه أبو داود في كتاب الطلاق/باب: في الخلع ٢/٢٧٦ (٢٢٢٧). وأخرجه النسائي في كتاب الطلاق/باب: ما جاء في الخلع ٦/١٦٩.

فدل ذلك على خلعها حين الأخذ، ومع هذا فهو[1] إجماع. وهو أول خلع وقع في الإسلام[2].

قال البندنيجي ـ رحمه الله ـ في تعليقه: وقد اختلف الناس في المختلعة هل يلحقها الطلاق بعد الخلع أم لا، فذهبت طائفة إلى أن المختلعة يلحقها الطلاق ما لم تنقضِ العدة، ذهب إليه الزهري والنخعي والثوري[3] وأبو حنيفة وأصحابه[4]، قال: وذهبت طائفة إلى أن المختلعة إن طلقها عن قرب لحقها الطلاق، وإن طلقها عن بعد، لم يلحقها طلاقه. ذهب إليه الحسن البصري ومالك[5]، إلا أنهما اختلفا في حد القرب[5] فقال الحسن البصري: إذا خالعها ثم طلقها في المجلس، لم يلحقها طلاقه، وقال مالك: إن والى بالطلاق لحقها وإن لم يوال به لم يلحقها طلاقه.

والموالاة أن[7] يقول خالعتك بألف أنت طالق، فمن نصر قول من. قال يلحق المختلعة الطلاق احتج بأشياء منها قوله تعالى: ﴿**فإن خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ الله فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**﴾[8].

فأخبر أنها تختلع[9] تفادي ثم قال بعد ذلك: فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره[10].

فأخبر أن هذه التي اختلعها إن طلقها لم تحل له، فقد ثبت أن المختلعة يلحقها الطلاق.

---

(١) سقط من (ب).
(٢) قال الحافظ في التلخيص ٣/٢٣١، والتصريح بهذا عند أبي نعيم في المعرفة وعند أحمد من حديث سهل بن أبي حثمة وعند البزار عن عمر.
(٣) في (ب) تقديم وتأخير.
(٤) شرح السنة ٨/١٩٧ ـ بداية المجتهد ٢/٥٧ ـ أحكام القرآن لابن العربي ١/١٩٦.
(٥) بداية المجتهد ٢/٥٧.
(٦) في (ب) حذق.
(٧) في (ب) هو أن.
(٨) البقرة ـ آية (٢٢٩).
(٩) في (ب) المختلعة.
(١٠) أحكام القرآن لابن العربي ١/١٩٦

قالوا: ولأنها معتدة عن طلاق قبل استيفاء العدد، فوجب أن يلحقها دليله الرجعية.

قالوا: ولأن الرجعية كالزوجة والطلاق فيها كالعتق بدليل أنه يزيل ملكه عنها بعوض وغير عوض ثم ثبت وتقرر[1] أنه لو[2] أعتق بعوض وهو إذا كاتبه لم يمنع وقوع العتق بعد الكتابة عليه، فكذلك إذا طلقها بعوض وجب أن لا يمنع وقوع الطلاق عليها. وذهب الشافعي ـ رحمه الله ـ إلى أن المختلعة لم يلحقها الطلاق سواء طلقها عن قرب أو عن بعد من الخلع[3]، واستدل بقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[4]. فجعل الله تعالى التسريح لمن[5] جعل له أن يسرحها، فلما ثبت أن هذه ليس له أن يمسكها، ثبت أن ليس له أن يسرحها[6]، وقد روي عنه ﷺ أنه قال: «الْمُخْتَلِعَاتُ الْمُنَافِقَاتُ». رواه الترمذي[7] وقال غريب من هذا الوجه [8].

وروى أبو داود[9] والترمذي[10] وابن ماجة[11] بإسناد صحيح[12] أن رسول الله ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا الطَّلاقَ مِنْ غَيْرِ بَأْسٍ فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الجَنَّةِ». وهو مكروه كما ذكره صاحب التنبيه[13] إلا في صورتين:

إحداهما: أن يخافا أن لا يقيما حدود الله [14].

الثاني: أن يحلف بالطلاق الثلاث على فعل شيء لا بد منه فيفعله ليتخلص

---

(١) في (ب) ويقرر. (٢) سقط من (ب).
(٣) شرح السنة ١٩٧/٩ ـ المهذب ٧٤/٢ ـ روضة الطالبين ٦٨/٨.
(٤) البقرة ـ آية (٢٢٩).
(٥) في (ب) لم. (٦) سقط من (ب).
(٧) في كتاب الطلاق واللعان/باب: ما جاء في المختلعات ٤٩٢/٣ (١١٨٦).
(٨) وقال أيضاً: وليس إسناده بالقوي.
(٩) في كتاب الطلاق/باب: في الخلع ٢٧٦/٢ (٢٢٢٦).
(١٠) في كتاب الطلاق/باب: ما جاء في المختلعات ٤٩٣/٣ (١١٨٧).
(١١) في كتاب الطلاق/باب: كراهة الخلع ٦٦٢/١ (٢٠٥٥).
(١٢) وأخرجه ابن حبان، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن ص ٣٢١، والحاكم في المستدرك ٢٠٠/٢، وقال صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.
(١٣) التنبيه (١١٠) (١٤) التنبيه (١١٠) ـ فتح الباري ٣٠٩/٩.

عن الحنث[1] وقد أجمع الصحابة عليه[2]، روي ذلك عن ابن الزبير وابن عباس أنهما قالا: لا يلحق المختلعة طلاق[3] ولا مخالف لهم في الصحابة، قالوا: لهما مخالف وهو ابن مسعود، قلنا لم يصح عنه فدل على ما قلناه.

وله أركان خمسة[4] [5]:

أحدها: الزوج وهو الموجب إبتداء أو المجيب لسؤالها[6] الطلاق[7]، ويشترط أن يكون ممن ينفذ طلاقه بلفظ طلاق أو خلع[8]، فلا يصح خلع الصبي والمجنون[9]، ويصح من المحجور عليه بالفلس والسفه سواء أذن الولي أم لم يأذن[10] [11].

الركن الثاني: القابل[12]، وشرطه أن يكون أهلاً لالتزام المال[13]، فلو خالع سفيهة على ألف فقبلت، طلقت وله الرجعة عليها[14] لأنها إنما تسقط في مقابلة ملك العوض وهو لم يملكه لأنها ليست من أهل التزام الملك محجور عليها في التصرف، ولا فرق بين أن تخالع[15] السفيهة بإذن وليها أو بغير إذنه ولا يلزمها المال في شيء من الأحوال[16] سواء كان على الذِمَّةِ أو العَيْنِ.

ولو قال لامرأته: أنت طالق على ألف درهم وأجبرها على القبول. قال القاضي حسين في فتاويه: يحتمل وجهين، أحدهما وهو الأظهر لا يقع الطلاق للإكراه[17]. والثاني يقع رجعياً. ولو خالع أو طلق بعوض، لم يكن له رجعة إلا أن يشترط، فله

---

(١) التنبيه (١١٠) ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٢.

(٢) فتح الباري ٩/٣٠٧ ـ نيل الأوطار ٦/٢٧٨ (بداية المجتهد ٢/٥٤.

(٣) شرح السنة للبغوي ٩/١٩٧.

(٤) بياض في (ب).

(٥) روضة الطالبين ٧/٣٨٣ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٣.

(٦) في (ب).

(٧) روضة الطالبين ٧/٣٨٣ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٣.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) في (ب) زيادة وليس للأب والجد ولا لغيرهما من الأولياء أن يخلع امرأة الطفل ولا أن يخلع الطفلة بشيء من ماله لقول عمر رضي الله عنه، أما الطلاق سراً الذي يجعل له الفرج.

(١٢) روضة الطالبين ٧/٣٨٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٣.

(١٣) المصدران السابقان.

(١٤) روضة الطالبين ٧/٣٨٦ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٤.

(١٥) في (ب) يخالع.

(١٦) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.

(١٧) روضة الطالبين ٧/٣٧٤.

الرجعة ولا مال[1].

ولو[2] خالعها على مالها في ذمته وعلى ألف أخرى في ذمتها وعلى أن تنفق[3] على ولده كل يوم كذا أو إلى مدة كذا، فهو فاسد كما نقله الرافعي عن فتاوى القاضي حسين لشرط الإنفاق وتبين بمهر المثل.

قال صاحب المهمات: وما جزم به هاهنا من أن شرط الإنفاق مفسد وإن بين ما تنفقه[4] وتابعه النووي في الروضة[5] على ذلك، فهو وجه ضعيف والأصح القطع بصحته إذا ضبطه بصفات السلم وما نسبه إليهما من الغلط بمقتضى مقالتهما، فليس بظاهر لأن مقتضى كلامهم يدل على أن المفسد جهل ما تنفقه[6] لأنه غير معلوم، ويدل عليه قوله إذا ضبط بصفات السلم وليس في كلامهم ذلك، ولو كان لما قالوا بالفساد فيه، فدل على ما[7] قلناه.

الركن الثالث: العوض من الزوج وهو الطلاق[8].

وشرطه أن يكون مملوكاً له فلو خالع بائناً لم يصح بخلاف الرجعية فإن خلعها صحيح على الأظهر[9]، ولو قال إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق، فأعطته مغصوباً، فوجهان أصحهما عدم الوقوع[10].

ولو أعطته مستأجراً، وقع الخلع كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[11]، ولو سألها أن تعطيه[12] خمراً أو مغصوباً فأعطته، وقع الطلاق بائناً على المذهب ورجع بمهر[13] المثل، ولو قالت طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة، فأربعة أوجه

---

(١) روضة الطالبين ٧/٣٩٧. ٣٩٨.

(٢) في (ب) فلو. (٣) في (ب) ينفق.

(٤) في (ب) ينفقه. (٥) ٧/٤٠١.

(٦) في (ب) ينفقه. (٧) سقط من (ب).

(٨) روضة الطالبين ٧/٣٨٨ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٥.

(٩) لأنها في حكم الزوجات في كثير من الأحكام. المصدران السابقان.

(١٠) روضة الطالبين ٧/٤١٢.

(١١) ٧/٤١٢. (١٢) في (ب) يعطيه.

(١٣) روضة الطالبين ٧/٣٩٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٥.

أصحها[1] وقوعه بثلث الألف، وإن طلق ثنتين، استحق ثلثي الألف أو طلقة ونصفاً، فوجهان أصحهما من زيادات الروضة[2] أنه يستحق نصفه على الأرجح.

ولو قالت: طلقني طلقتين بألف وهو لا يملك إلا واحدة فقال: طلقتك طلقتين، الأولى بألف والثانية مجاناً، استحق الألف[3]. وإن قال الثانية منهما بألف، وقعت الأولى بلا عوض ولغت الثانية، وإن قال: إحداهما بألف ولم ينوها، ففي استحقاقه للألف وجهان، قال الرافعي: أصحهما نعم كما في أصل الروضة[4] لمطابقة الجواب السؤال.

الركن الرابع: العوض[5]، وشرطه أن يكونَ معلوماً[6]، فلو خالع على مجهول، لم يصح ورجع إلى مهر المثل[7]، وأن يكون متمولاً قل أو كثر عيناً أو ديناً مع سائر شرائط الأعواض[8]، كالقدرة على التسليم واستقرار الملك وغيرهما، فلو خالع بمجهول أو بما في كفها ولا شيء فيه، بانت بمهر مثل[9]. وكذا لو خالع من أب الزوجة بضمانة للدرك بالبراءة، بانت بمهر مثل على الأب.

الركن الخامس: الصيغة[10]، ويشترط أن لا يتخلل بين اللفظين كلام أجنبي، فإن تخلل كلام كثير، ضر على الصحيح[11][12] لأن قبولها شرط في الصحة، فتقول قبلت أو اختلعت أو ضمنت لك ذلك ونحوه ولا بد من وفق الإيجاب والقبول حتى لو رجع قبل قبولها، صح ولا شيء. ولو قال[13]: طلقتك بألف فقبلت بألفين وعكسه[14]، أو طلقتك ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلث الألف، فلغوٌ[15].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٤١٧ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٠.
(٢) ٧/٤١٨.
(٣) روضة الطالبين ٧/٤١٨ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٥.
(٤) ٧/٤٢٣.
(٥) روضة الطالبين ٧/٣٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٥.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) روضة الطالبين ٧/٣٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٦.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٣٩٥ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٨.
(١١) روضة الطالبين ٣/٣٩٥.
(١٢) في (ب) الأصح.
(١٣) سقط من (ب).
(١٤) روضة الطالبين ٧/٣٨٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٩.
(١٥) روضة الطالبين ٧/٣٨٠ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٩.

ولو قالت: طلقني بـألف، فقال: طلقتـك بخمس مائـة، وقع الـطلاق بخمس مائة [1].

ولـو قالت: طلقني واحـدة[2] بألف، فقـال: أنت طالق ثـلاثـاً، وقـع الثـلاث واستحق الألف[3]، وهل استحقاقه لها في مقابلة الألف الثلاث أو الألف وجهان[4].

قال السبكي في شرحه لمنهاج النووي: ظاهر النص في مقابلة الثلاث.

ولـو قال: طلقتـك بدينـار على أن لي الرجعـة أو خالعتـك بـدينـار على أن لي عليك الرجعـة، قال الـرافعي: نقل المـزني والربيـع أنه يقـع الطلاق رجعيـاً ويسقط المال، وخرج المزني ونقل الربيع قولاً آخر أنـه يلغو شـرط الرجعـة وتحصل البينـونة بمهر المثل[5].

ولو قالت الزوجة المحجور عليها بسفه طلقني على كذا، فأجابها. وقع طـلاق رجعي[6]، فإن[7] قال لها: خالعتك أو طلقتك على ألف فقبلت، وقع الطلاق رجعيـاً سواء كان بإذن الولي أمم بغير إذنه [8][9].

ولـو قـال: طلقتـك على ألف إن شئت، فقـالت: على الاتصـال شئت، وقـع الطلاق رجعياً[10]. ولو قال لرشيدة ومحجور عليها بسفه: طلقتكما على ألف فقبلتا، طلقت الرشيدة وعليها مهر المثـل على الأظهر وطلقت السفيهة رجعياً[11]. وإن قبلت إحـداهما، لم يقـع عليها شيء[12]، أو سفيهتـان وقبلتـا وقـع رجعيـاً[13]، فإن قبلت

(١) روضة الطالبين ٧/٣٨٣.
(٢) في (ب) طلقني واحدة.
(٣) روضة الطالبين ٧/٣٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٦٩.
(٤) روضة الطالبين ٧/٤٢١.
(٥) شرح المهذب ٢/٧٤ ـ روضة الطالبين ٧/٣٩٨.
(٦) روضة الطالبين ٧/٣٨٤ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٤.
(٧) في (ب) وإن.
(٨) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.
(٩) في (ب) زيادة ولو قالت خالعني فقال طلقني وقتنا إن الخلع فسخ، لم يصح لأنـه ليس جوابـاً لسؤالها، ولأنه لم يذكر عواض طلقت رجعياً، وإن ذكره لم يطلق ما لم تقبل، فان قبلت بانت بالعوض.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.
(١١) روضة الطالبين ٧/٣٨٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٤.
(١٢) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.
(١٣) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.

إحداهما، لم يقع شيء. ولو بدأتا وقع على السفيهة رجعياً وعلى الرشيدة بائناً[1]. فإن أجاب إحداهما فإن كانت الرشيدة فبائناً، وإن كانت السفيهة فرجعياً[2]. ولو علق بالإعطاء فوضعته بين يديه كفى، وإن امتنع من قبضه[3]، ولو علق طلاقها على عبد وصفه بصفة السلم فأتت[4] به بتلك الصفة، وقع[5].

ولو قال أجنبي: خالع زوجتك وعلى ألف فخالعها، استحق الألف عليه إن قلنا الخلع طلاق[6]، وهذا مخالف لما في البيع من أنه إذا قال: بع عبدك لزيد بكذا وعلى مائة فباعه له، لم يستحق على القائل شيئاً على الصحيح من قول الجمهور كما في أصل الروضة[7].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: مَنْ خَالَعَ زوجته حَرُمَ عليه مباشرتُها إلا في مسألة: وهي الأمة إذا كانت تحت حر فخالعها بإذن سيدها ثم ملكها السيد لزوجها، حل له مباشرتها بالملك، وإن كانت مختلعة له.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

كل عاقلة بالغة رشيدة يصح بيعها وشراؤها، فخلعها صحيح، إلا في مسألة: وهي المكاتبة إذا خالعها بغير إذن سيدها، لم يصح. قال الجيلي وكذا إن أذن لها السيد، لم يصح في أحد القولين والصحيح الصحة كما قاله النووي في الروضة[8]. قال: وعلى الأظهر فيه ما في اختلاع الأمة بإذن ولا يكون السيد ضامناً للمهر قطعاً.

ولو اختلع أمته التي تحت حر أو مكاتب على رقبتها، لم تطلق[9] كما إذا علق

(١) روضة الطالبين ٧/٣٨٦ ـ مغني المحتاج ٢/٢٦٤.
(٢) روضة الطالبين ٧/٣٨٦.
(٣) روضة الطالبين ٧/٤٠٧ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٣.
(٤) في (ب) التسلم فأبت.
(٥) روضة الطالبين ٧/٤١٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٤.
(٦) روضة الطالبين ٧/٤٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٦.
(٧) ٧/٤٢٨.
(٨) ٧/٣٨٥.
(٩) روضة الطالبين ٧/٣٨٥، ٣٨٦.

طلاق زوجته المملوكة لأبيه على موت أبيه، لم تطلق بموت الأب إلا إذا قال الأب إذا مت فهي حرة.

ولو قالت امرأة لزوجها: طلقني واحدة بألف فقال: أنت طالق واحدة وطالق ثانية وطالق ثالثة. قال الماوردي: إن أراد[1] بالعوض الأولى، لم تقع الثانية والثالثة لأنها مختلعة بالأولى فبانت بها. وإن أراد بالعوض الثانية، طلقت الأولى والثانية ولم تقع الثالثة، وإن أراد بالعوض الثالثة، طلقت ثلاثاً لأن الخلع بالثالثة، فوقع ما تقدمها[2][3].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

طلاق المرأة في حال[4] حيضها بدعي[5]، إلا في مسألة: وهي أن يكون خالعها في حال حيضها فطلاق غير بدعي[6]. فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين غيرها من الطلاق لأنكم قد قلتم إنه إذا طلقها من غير خلع في حال حيضها، كان الطلاق بدعياً، وإن خالعها في حال حيضها فغير بدعي؟

قيل: الفرق بينهما أن المرأة إذا طلقها الزوج من غير إختيار منها في حال حيضها، لحقها الضرر بطول العدة. وليس كذلك الخلع لأنه بسؤالها وتدفع من عندها المال على الفرقة وكان هذا موضع ضرورة[7]، فإن قلنا ليس لها ذلك حتى ينقضي الحيض، كان فيه إضرار بها[9] فلهذا قلنا لها الخلع وليس كذلك الطلاق من غير خلع لأنه يلحقها ضرر بطول العدة وهو من غير رضاها واختيارها، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

الطلاق المعلق على الإعطاء لم يقع إلا به في مجلس التخاطب[10] إلا في

---

(١) في (ب) أردنا.
(٢) روضة الطالبين ٤٢٢/٧ ـ شرح المهذب ٧٦/٢ ـ مغني المحتاج ٢٦٥/٣.
(٣) في (ب) فوق ما يقدمها.
(٤) في (ب) في خلال.
(٥) روضة الطالبين ٣/٨.
(٦) شرح السنة ١٩٦/٩.
(٧) في (ب) ضرر.
(٨) في (ب) أضرارها.
(٩) روضة الطالبين ٣٨١/٧ ـ مغني المحتاج ٢٦٩/٣.

مسألة: وهي ما إذا علق بلفظ متى وما في معناها، لم يختص بالمجلس[٤] وكذا لو قال: أنت طالق إن شئت، لم يقع في[٥] غير مجلس التخاطب. قال في الروضة[٦]: وهذا بخلاف التعليق بسائر الصفات لأنه استدعى لجوابها واستبانة رغبتها.

ولو قال: أنت طالق إن شئت فقالت: قبلت، لم تطلق كما قطع به المتولي واختاره الإمام وصححه النووي في الروضة[٧].

ولو قال إن أعطيتيني ألفاً فأعطته ألفاً مغصوبة، لم يقع الطلاق في أصح الوجهين لأنه لا يسمى إعطاء[٨][٩].

ولو قال: إن أعطيتني هذا الثوب ـ وهو هروي ـ فأنت طالق فأعطته له فبان مروياً، لم يقع[١] بخلاف ما إذا قال إن أعطيتني هذا الثوب الهروي فبان مرويا وعكسه، طلقت على الأصح. قال في الروضة[٢] لأنها ليست صيغة شرط، بل أخطأ في الوصف.

ولو قال: خالعتك على هذا الثوب الهروي أو هذا الثوب وهو هروي فبان خلافه فلا رد لأنه لا اشتراط من جهتها[٣].

ولو حلف على شيء بطلاق زوجته ثم خالعها ثم تزوجها قبل المحلوف عليه، لم يحنث بفعله لأن النكاح الواقع بعد الحلف لم يحصل فيه تعليق، ومذهب الشافعي ـ رضي الله عنه ـ أن التعليق السابق للنكاح لا يقع به شيء. ذكره النووي في فتاويه عن أكثر الأصحاب.

ولو قالت: طلقني غداً بألف لك عليّ وخذ هذا الألف على أن تطلقني غداً فأخذ الألف، لم يصح ولم يلزمه الطلاق لأنه سلم لا يثبت في الذمة[٤]، ثم إن طلقها

---

(١) روضة الطالبين ٧/٤٠٦.
(٢) في (ب) من.
(٣) ٧/٤٠٦.
(٤) ٧/٤٠٧.
(٥) سقط من (ب).
(٦) تقدم.
(٧) روضة الطالبين ٧/٤٣١.
(٨) ٧/٤١٤.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٤٢٤ ـ مغني المحتاج ٣/٢٧٥.

في الغد أو قبله، وقع الطلاق بائناً ولزمها الألف لأنه حصل مقصودها وما قبله زيادة خير لها كما لو سألت واحدة فنجز ثلاثاً[1].

ولو خالع زوجته المدخول بها ثم نكحها في العدة وطلقها قبل الدخول في النكاح، تَشَطَّرَ المهرُ[2] عندنا خلافاً لأبي حنيفة رحمه الله[3]، فإنه يوجب المهر كله.

ولو قالت: طلقني نصف طلقة أو طلق نصفي طلقة أو يدي بألف فأجابها بانت بمهر المثل لفساد الصيغة[4]، وإن طلبت ثلاثاً بألف فطلق واحدة بالألف والباقي[5] مجاناً، فإن لم يقبل لم يكن مجاناً[6] جواباً ويقع الباقي رجعياً كما ذكره الإمام وتبعه الغزالي وحسنه الرافعي[7]، أو ثنتين بألف وهو لا يملك الا واحدة إستحق النصف. وقال القاضي أبو علي: يستحق الألف لأن الحرمة الكبرى إذا حصلت لا ينتظر التوزيع، فإن ملكهما وطلق واحدة بالألف والآخرى مجاناً، استحق الألف، ولو عكس لم يستحق شيئاً ووقعت الأولى رجعياً، أو ثلاثاً وهو لا يملك إلا واحدة فطلقها[8]، فالأصح أنه على قولي تفريق الصفقة كعبده وعبد غيره، فإن قلنا بالصحة، فلها الفسخ، فإن أجازت فبالقسط على قولي البيع.

(١) المصدران السابقان.
(٢) روضة الطالبين ٣٩٧/٨ ـ مغني المحتاج ٢٩٥/٣.
(٣) الهداية للمرغياني ٢/ ٣٠ ـ حاشية ابن عابدين ٥٢٤/٣.
(٤) روضة الطالبين ٤٢٤/٧ ـ مغني المحتاج ٢٧٥/٣.
(٥) في (ب) والثاني.
(٦) سقط من (ب).
(٧) روضة الطالبين ٤٢٠/٧ ـ مغني المحتاج ٢٧٥/٣.
(٨) روضة الطالبين ٤١٨/٧.

كتاب الطَّلَاق[1]

الأصل فيه كتاب الله - تعالى - وسنة رسوله - ﷺ - .

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿الطَّلاقُ مَرَّتَانِ﴾ إلى قوله[2]: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ له مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحُ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾.

فوردت هذه الآية بياناً لعدد الطلاق وحصره خلافاً للآية قبلها فإنها لا تدل على حصر لما روى قتادة وعروة بن الزبير أن الطلاق كان لا إلى عدد[3]، قال قتادة: كان الرجل يطلق الطلقة والعشر طلقات ويراجعها في العدد، وقد دلت الآية على[4] أن عدده انحصر في ثلاث تطليقات[5].

وأما السنة فلما روى[6] عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أن النبي - ﷺ - طَلَّقَ حَفْصَةً - رضي الله عنها - ثُمَّ رَاجَعَهَا[7].

---

(١) هو لغة حل القيد ومنه ناقة طالق أي مرسلة بلا قيد. لسان العرب ٤/٢٦٩٣ - مغني المحتاج ٣/٢٧٩ - المصباح المنير ٢/٥١٤.

وشرعاً حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه. مغني المحتاج ٣/٢٧٩ - فتح الوهاب ٢/٧٢.

(٢) ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله، فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما إفتدت به. تلك حدود الله فلا تعتدوها، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾. البقرة - آية (٢٢٩).

(٣) القرطبي ٢/٩٣٤ - الطبري ٤/٥٣٨، ٥٣٩ - ابن كثير ١/٣٩٩ - تفسير المنار ١/٣٠٢.

(٤) في (ب) إلى بدل على.

(٥) الطبري ٤/٥٤١ - ابن كثير ٢/٤٠٠.

(٦) في (ب) عن.

(٧) أخرجه أبو داود ٢/٢٩٤ كتاب الطلاق/باب: في المراجعة، حديث ٢٢٨٣. والنسائي ٦/٣١٣ كتاب الطلاق/باب: المراجعة. وابن ماجة ١/٦٥٠ كتاب الطلاق في الباب الأول، حديث ٢٠١٦. والحاكم ٢/١٩٧. وقال صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.

وروى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال[1]: كانت تحتي زوجة وكنت أحبها وكان أبي يكرهها، فأمرني أن أطلقها فأبيت، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال لي: «يَا عَبْدَ الله طَلِّقْ زَوْجَكَ»[2].

فدل هذا الخبر على جواز الطلاق، فإذا ثبت أن له طلاق زوجته، فالطلاق على أربعة أنواع:

واجب ومحظور ومندوب إليه ومكروه[3].

فأما الواجب ففي موضعين:

أحدهما: أن المولى إذا لم يف بالوطء بعد مدة الإيلاء، وجب عليه أن يطلق[4].

والثاني: أنا إذا بعثنا الحكمين في الشقاق بين الزوجين على القول الذي نقول أن طريقة الحكم ورأى من المصلحة إيقاع الطلاق، وجب عليهما إيقاعه[5].

وأما المحظور بأن يطلقها في حال حيضها أو في ظهر قد جامعها فيه، فهذا حرام عليه الطلاق فيه[6].

وأما المندوب إليه فهو إذا خاف الشقاق أي بلغ بها إلى المشاتمة والمواتبة، كان الطلاق في هذه الحالة مندوباً إليه لقطع الفتنة بينهما والخصومة[7].

---

(١) سقط من (ب).

(٢) أخرجه أبو داود ٤/٣٣٧ كتاب الآداب/باب: في بر الوالدين - حديث ٥١٣٨. وأخرجه الترمذي ٣/٤٩٤ كتاب الطلاق/باب: ما يلي ما جاء في مضاءة النساء، حديث ١١٨٩. وقال حديث حسن صحيح.
وأخرجه ابن ماجة ١/٦٧٥ كتاب الطلاق/باب: الرجل يأمره أبوه بطلاق امرأته، حديث ٢٠٨٨.

(٣) روضة الطالبين ٨/٣ - البيجرمي على الخطيب ٣/٤١٦ - المهذب ٢/٧٨ - شرح صحيح مسلم ١٠/٦١.

(٤) روضة الطالبين ٨/٣ - البيجرمي على الخطيب ٣/٤١٦ - مغني المحتاج ٣/٣٠٧.

(٥) المصدران السابقان - مغني المحتاج ٣/٣٠٧.

(٦) البيجرمي على الخطيب ٣/٤٢٨ - مغني المحتاج ٣/٣٠٧، ٣٠٨.

(٧) المصادر السابقة.

وأما المكروه فهو أن يكون لكل واحد منهما وافياً بحق صاحبه والأمر بينهما مستقيم[1] سديد، فالطلاق في هذه الحالة مكروه[2] لما روى ثوبان رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا طَلاقَهَا مِنْ غَيْرِ بَأسٍ لَمْ تَرِحْ رَائِحَةَ الجَنةِ»[3]. لمفارقتها له من غير بأس منه.

وقد تتأتى الفرقة منهما في صور عدتها اثنان وعشرون فرقة:

منها: فرقة الطلاق[4].

ومنها: فرقة الإعسار بالمهر[5].

ومنها: فرقة الاعسار بالنفقة[6].

ومنها: فرقة الحكمين[7].

ومنها: فرقة العُنَّة[8].

ومنها: فرقة العيب[9].

ومنها: فرقة الغرور[10].

ومنها: فرقة العتق[11].

---

(١) في (ب) مقسم.

(٢) روضة الطالبين ٨/٣.

(٣) أخرجه أبو داود ٢/٢٧٥، ٢٧٦ كتاب الطلاق/باب: في الخلع، حديث ٢٢٢٦.
وأخرجه الترمذي ٣/٤٩٣ كتاب الطلاق/باب: ما جاء في المختلعات، حديث ١١٨٧.
وأخرجه ابن ماجة ١/٦٢٢ كتاب الطلاق/باب: كراهية الخلع، حديث ٢٠٥٥.
وأخرجه الحاكم ٢/٢٠٠ كتاب الطلاق/باب: كراهة سؤال الطلاق.
وقال صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٥) المنثور في القواعد ٣/٤٢، ٥٠ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) روضة الطالبين ٨/٣ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٨) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ روضة الطالبين ٧/١٩٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٩) المنثور في القواعد ٣/٤٢ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(١١) المصدر السابق ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

ومنها: فرقة الرضاع[1].

ومنها: فرقة وطء الأصول أو الفروع بالشبهة[2].

ومنها: فرقة اللمس بالشهوة على قول[3].

ومنها: فرقة سَبْيِ أحد الزوجين وإسلام أحدهما على تفصيل[4].

ومنها: فرقة الإسلام على الأختين.

ومنها: فرقة الزيادة على الأربع[5].

ومنها: فرقة الردة[6].

ومنها: فرقة اللعان[7].

ومنها: فرقة ملك أحد الزوجين[8].

ومنها: فرقة جهل سبق أحد العقدين[9].

ومنها: فرقة تمجس الكتابية تحت مسلم[10].

ومنها: فرقة الموت[11].

ومنها: فرقة الإقرار بشرط مفسد[12].

ومنها: فرقة مالو أقر أن الشاهدين كانا فاسقين عند العقد[13].

---

(١) البيجرمي على الخطيب ٣/٥٢ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٢) مغني المحتاج ٣/١٧٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٣) مغني المحتاج ٣/١٧٨ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٥) فإن نكح الحر خمساً معاً بعقد، بطلن. إذ ليس إبطال نكاح واحدة بأولى من الأخرى فبطل الجميع. فإن نكحهن متفرقات فالخامسة فقط.
مغني المحتاج ٣/١٨١ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/٢٠٥.

(٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٨) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٨٣.

(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(١٠) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(١١) المصدر السابق ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢١.

(١٢) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(١٣) المصدر السابق ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

وله أركان خمسة[1].

الركن الأول: المطلق، وشرطه التكليف، فلا يقع طلاق الصبي والمجنون منجزاً كان أو معلقاً[2][3]، وليس للولي أن يطلق زوجته مجاناً ولا بعوض كما هو مذكور في شرح المنهاج للسبكي قال: ولو كان له دين يحتاج في مطالبته إلى وكيل، فشرطه العدالة كما نقله عن المتولي.

ولو زُوِّجَ صغيرٌ في صغره أو كيل في كبره وهو لا يدري فقال: زوجتي طالق طلقت كما نقله النووي في أصل[4] الروضة[5] عن نص الشافعي رضي الله عنه[6] قال: وهذا في الظاهر وفي نفوذه باطناً[7] وجهان بناهما المتولي على إبراء المجهول ان قلنا لا يصح، لم تطلق باطناً[8].

الركن الثاني: قصد الطلاق، فلا بد أن يكون قاصداً لحروف الطلاق بمعنى الطلاق[9] حتى لو كتب قادر على النطق زوجتي فلانة طالق من غير نية، لم تطلق على الصحيح[10].

ولو قال رجل لابنه قل لأمك أنت طالق، نقل الرافعي رحمه[11] الله عن معلقات القاضي شريح والروياني عن جده أبي العباس الروياني وغيره قال: إن أراد التوكيل فإذا قال لها الابن، طلقت، قال: ويحتمل أن يقع ويكون الابن مخبراً لها بحال[12]؟

قال شيخنا جمال الدين الاسنوي - رحمه الله -: معناه أنه إذا[13] لم يرد

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢٢ - مغني المحتاج ٣/٢٧٩.
(٢) في (ب) زيادة لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث» الحديث إلى آخره.
(٣) روضة الطالبين ٨/٢٢، ٢٣ - مغني المحتاج ٣/٢٧٩.
(٤) سقط من (ب). (٥) ٨/٥٥.
(٦) سقط من (ب). (٧) في (ب) في الباطن.
(٨) المصدر السابق.
(٩) روضة الطالبين ٨/٥٣ - مغني المحتاج ٣/٢٨٧.
(١٠) هذا إن لم يقرأ ما كتبه، أما إن قرأه طلقت.
روضة الطالبين ٨/٤٠ - مغني المحتاج ٣/٢٨٤.
(١١) التمهيد للإسنوي ٢٧٥ - روضة الطالبين ٨/٣٧١.
(١٢) روضة الطالبين ٨/٣٧. (١٣) سقط من (ب).

التوكيل، لا يقع. قال: ويحتمل[1] وقوعه ومدرك التردد في هذه المسألة أن الأمر بالشيء إن جعلناه كصدور الأمر من الأول، كان الأمر بالإخبار بمنزلة الإخبار من الأب فيقع، وإن قلنا ليس كصدوره منه، لم يقع شيء.

ولو قال كل امرأة من في السكة طالق، وزوجته في السكة، لم تطلق على الصحيح من قول الرافعي[3]. ولو قال كل امرأة في السكة طالق، وزوجته في السكة، قال النووي في الروضة طلقت على الأصح[4] فبعكس الأول قال: فأما الصورة التي تكلم عليها الرافعي فقد تقدم في نظيرها أنها مبنية على أن المتكلم هل يدخل في عموم كلامه أم لا، صحح النووي رحمه[5] الله أنه لا يدخل وأن الطلاق لا يقع فيكون هنا كذلك فإنها نظيرها وهي هي.

الركن الثالث: الإكراه، فلا يقع طلاق مكره[6] عليه إلا بقرينة اختيار كما لو غير عدد الطلاق بزيادة أو نقصان أو إكراه على حفصة فطلق حفصة وعمرة وقع على عمرة دون حفصة بخلاف ما لو قال طلقتكما.

وشرط الإكراه قُدْرَةُ مَا هَدَّدَ به[7] مع عدم قدرة المهدَّد من هرب وغيره[8] إن تضمنه[9] عقب اللفظ، ثم المنجزة في لحظة عقبها وواحدة في غير مدخول بها في أصح الأوجه.

الركن الرابع: المحل وهي المرأة[10] التي يصادفها الطلاق سواء أضاف

---

(١) التمهيد للإسنوي ٢٧٥.
(٢) في (ب) زيادة ولو قال إن كلمني بني آدم فأنت طالق، فكلمت اثنين لم يقع شيء، نقله الرافعي عن البوشينجي.
(٣) في أ، ج طلقت على الصحيح بدل لم تطلق على الصحيح إلى آخره، وما أثبتناه من (ب) هو الصواب الموافق للسياق.
(٤) سقط من (ب).
(٥) في (ب) عن.
(٦) روضة الطالبين ٥٦/٨ ـ مغني المحتاج ٢٨٩/٣.
(٧) المصدر السابق ٥٨/٨ ـ مغني المحتاج ٢٨٩/٣.
(٨) مغني المحتاج ٢٨٩/٣.
(٩) في (ب) يضمن.
(١٠) روضة الطالبين ٦٣/٨.

الطلاق إلى كلها، أو بعضها وقع سواء كان عضواً باطناً كالكبد والطحال والقلب أو عضواً ظاهر كاليد والرجل والشعر والظفر والأصبع الزائد، وكذا الدم على المذهب[1].

ولو قال مازح لجمع لم يعطوه شيئاً طلقتكم ثلاثاً، وكانت زوجته فيهم، لم تطلق على الصحيح لأن الأصوليين قالوا: إن خطاب الذكور لا يتناول الإناث على المذهب الصحيح[2].

الركن الخامس: الولاية على المحل[3]، فلو قال لأجنبية أنت طالق، لم يقع الطلاق إذا صارت زوجة[4][5] لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا طلاق إلا بعد نكاح ولا عتق إلا بعد ملك»[6].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: مَنْ عَلَّقَ الطلاقَ على صفة، وقع مع وجودها لا قبلها ولا حالا، إلا في مسائل:

منها: إذا قال الزوج إن رأى[7] أحد الهلال، فزوجتي طالق طلقت في الحال، ولا يتوقف إلى وجود الصفة[8].

ومنها: إذا قال لمدخول بها أنت طالق أمس، طلقت في الحال ولغا قوله أمس[9]، قال النووي في الروضة[10] وأصحهما تقع أولاً المضمنة[11] ثم المنجزة، لأن المعنى يقتضي ذلك، وليس المراد المضمنة[12] تقع قبل تمام اللفظ، بل تقعان[13] بعد تمام اللفظ. فتقع المتضمنة عقب اللفظ ثم المنجزة في لحظة عقبها

---

(١) روضة الطالبين ٨/٦٣، ٦٤ - مغني المحتاج ٣/٢٩١.
(٢) روضة الطالبين ٨/٥٥ - مغني المحتاج ٣/٢٨٨.
(٣) روضة الطالبين ٨/٦٨ - مغني المحتاج ٣/٢٩٢.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) في (ب) زوجته.
(٦) سقط من (ب).
(٧) سقط من (ب).
(٨) روضة الطالبين ٨/١٩٠ - مغني المحتاج ٣/٣٣٣.
(٩) روضة الطالبين ٨/٨١ - مغني المحتاج ٣/٣١٤.
(١٠) ٨/٨١.
(١١) في (ب)، (ج) المتضمنة
(١٢) في (ب) و(ج) المتضمنة.
(١٣) في (ب) يقعان.

وواحد في غير مدخول بها في أصح الأوجه(١).

ومنها: إذا قال أنت طالق لرضي زيد، وقع حالاً رضي زيد أم سخط(٢).

ومنها: إذا قال أنت طالق الشهر الماضي(٣)، طلقت في الحال قولاً واحداً. ذكره الرافعي في الشرح الكبير نقلاً عن الحناطي في مجرده.

ومنها: إذا قال أنت طالق إلى شهر وهو يريد تنجيز الطلاق، وقع في الحال(٤). ذكره ايضاً الرافعي(٥).

ومنها: إذا قال من يعرف العربية أنت طالق إن دخلت الدار وأن لم تدخلي بفتح الهمزة، وقع في الحال والعلة فيه أن فتح أن للتعليل وكسرها شرطية وهو الأصح الذي قطع به الأكثرون(٦).

ومنها: إذا قال أنت طالق إذ شاء زيد وقع في الحال لأن إذ للتعليل، فإن كان القائل لا يميز بين إذا وإذ، كان حكمه كما في إن وأن(٧).

ومنها: إذا قال أنت طالق طلقة حسنة قبيحة، وقع في الحال(٨).

ومنها: إذا قال أنت طالق طلقة سنية بدعية، وقع في الحال(٩).

ولو قال أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة، ففيها ثلاثة أوجه أصحها أنها تطلق ثنتين حالاً لإنه الشطر(١٠)(١١).

---

(١) روضة الطالبين ٨/ ٨١.
(٢) روضة الطالبين ٨/ ١٠ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١٠.
(٣) في المسألة تفصيل انظر روضة الطالبين ٨/ ١٢٠ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١٤.
(٤) روضة الطالبين ٨/ ١٢٧. (٥) في (ب) رحمه الله.
(٦) روضة الطالبين ٨/ ١٣٦، ١٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١٨.
(٧) مغني المحتاج ٣/ ٣١٩.
(٨) روضة الطالبين ٨/ ١٥ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١٠.
(٩) ويلغو ذكر الصفتين لتضادهما فيها وفي التي قبلها.
روضة الطالبين ٨/ ١٥ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١٠.
(١٠) في (ب) الشرط.
(١١) روضة الطالبين ٨/ ١٢، ١٣ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣١١.

ومنها: إذا قال مع موتي لم تقع شيء لأنه وقت انتهاء النكاح[١] وهو الذي قطع به الأكثرون وهذا الخلاف جار[٢] فيما إذا قال أنت طالق مع انقضاء العدة[٣].

ومنها: إذا قال لزوجته إن ولدت فأنت طالق وعبدي حر، فولدت. لم يعتق العبد قطعاً. ولو قال: إذا طلعت الشمس أو جاء رأس الشهر أو حضت أو طهرت أو شيئت، فأنت طالق، لم يقع المعلق[٤]، إذ ليس في التعليق حث ولا منع ولا تصديق، فإن قال: لم تطلع الشمس فكذبته فقال: إن طلعت فأنت طالق، فإنه حلف لقصده التصديق لأن الحلف إما حث أو منع أو تحقيق خبر[٥].

ولو قال لزوجته التي خرجت لدار أخيها إن ردها أحد فهي طالق فأكرت دابة وعادت ومعها صاحبها، لم يقع لأنه رفيق لا راد[٦].

ومنها: إذا قال أنت طالق بمكة أو في مكة، طلقت في[٧] الحال[٨] كما ذكره النووي في الروضة[٩][١٠] وقيده بما إذا لم يرد الإرادة هناك، وهذه المسألة نقلها الرافعي عن البويطي قبيل باب الرجعة وفي طبقات العبادي عن البويطي أنها لا تطلق حتى تدخل مكة ولعله محمول على إرادته الطلاق هناك كما تقدم.

ومنها: إذا قال أنت طالق الحرج والسنة، وقع في الحال[١١].

ومنها: إذا قال لزوجتيه[١٢] إن حضتما حيضة واحدة، فأنتما طالقتان، وقع في الحال على الصحيح[١٣]. ذكره البندنيجي في تعليقه.

---

(١) وعلى قول أنها تطلق في آخر جزء من حياته.
روضة الطالبين ٨/١٤٢.

(٢) في (ب) جاز. (٣) المصدر السابق.

(٤) روضة الطالبين ٨/١٦٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٢٨.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) روضة الطالبين ٨/١٩٧. (٧) سقط في (ب).

(٨) مغني المحتاج ٣/٣٣٢. (٩) ٨/٢١١.

(١٠) في (ب) أصل الروضة.

(١١) روضة الطالبين ٨/١٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٠٩.

(١٢) في (ب) لزوجته.

(١٣) قال النووي في الروضة ٨/١٥٣ ـ في المسألة ثلاثة أوجه أصحها يلغي قوله حيضة، فإذا ابتدأ بهما

ومنها: إذا قال لزوجته إن صَعدتِ السماء أو شربت الدِّجْلَةَ، فأنت طالق، وقع في الحال كما ذكره الرافعي رحمه الله[1].

ولو قال أنتِ طالق إن صعدت السماء أو طرت، نقل عن بعض الأصحاب أن الأصح المنصوص الذي قطع به بعضهم المنع[2] لإمكانه عقلاً.

ولو قال أنت طالق ملء البيوت أو السموات فثلاثاً أو ملء العالم أو الأرض فواحدة[3]. وكذا أنت طالق أو طالق، وأشار بأصابعه الثلاث إلا أن يقول هكذا[4]. ولو قال لغير الموطوءة أنت طالق إحدى عشرة، فثلاث[5] أو احدى وعشرين فواحدة وهو الأصح من الروضة[6] لأنه معطوف.

ومنها: إذا قال إن أحييت ميتاً فأنت طالق، فالمذهب من قول صاحب التتمة وقوعه حالاً، وتبعه الحاوي على ذلك وصحح الإمام وجماعة المنع لأن المقصود الإبعاد[7].

ومنها: إذا قالت الزوجة لزوجها يا خسيس[8] أو غيره من ألفاظ المشاتمة فقال: إن كنت كما قلت فأنت طالق، وأراد المكافأة بأن يغيظها كما غاظته، وقع في الحال. فإن أراد التعليق لم يقع بغير وجود الصفة، وإن اطلق وعم العرف بالمكافاة روعى اللفظ[9].

الدم، طلقتا. والثاني إذا تمت الحيضتان، طلقتان. والثالث أنه لغو ولا تطلقان وإن حاضتا اهـ.
مغني المحتاج ٣/٣٢٣.

(١) روضة الطالبين ٨/١٢٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣١٤.

(٢) روضة الطالبين ٨/١٢٠.

(٣) روضة الطالبين ٨/٧٧.

(٤) روضة الطالبين ٨/١٧٥، ١٧٦.

(٥) روضة الطالبين ٨/٨٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢٩٧.

(٦) ٨/٨٢.

(٧) مغني المحتاج ٣/٣١٤.

(٨) قال في الروضة ٨/١٨٥ ـ قال أبو الحسن العبادي: الخسيس من باع دينه بدنياه، وأخس الإخساء من باع آخرته بدنيا غيره، ويشبه أن يقال: الخسيس: من يتعاطى في العرف ما لا يليق بحاله لشدة بخله اهـ.
مختصر قواعد العلائي ٢/٥١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٤.

(٩) روضة الطالبين ٨/١٨٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٤.

ومنها: إذا علق الطلاق بزنا رماها به بأن قال: إن كنت زنيت فأنت طالق، وقع في الحال بإقراره السابق[1]، ذكره بعض أصحابنا المتأخرين.

ومنها: إذا قال أنت طالق طلاقاً لا يقع وقع في الحال[2].

ومنها: إذا قال أنت طالق كالثلج أو كالنار، طلقت في الحال[3].

ومنها: إذا قال أنت طالق مريضة بالرفع، طلقت في الحال كما نقله الرافعي، وتكون مريضة وصفاً لها، ونقل ابن الصباغ خلافه وهو بشرط المرض وإن كان لحناً[4].

ومنها: إذا قال إن دخلت الدار وأنت طالق بالواو، نقل الرافعي عن البغوي إن قال: أردت التعليق قُبل أو التنجيز وقع[5] وإن قال: أردت جعل الدخول وطلاقها شرطين لعتق[6] أو طلاق، قبل. قال البوشنجي: فإن لم يقصد شيئاً، طلقت في الحال، وألغيت الواو، وكما قال ابتداءً وأنت طالق[7]. قال النووي في الروضة[8]: المختار أنه عند الإطلاق تعليق بدخول الدار، إن كان قائله[9] لا يعرف العربية، وإن عرفها، فلا تكون تعليقاً ولا غيره إلا بالنية، لأنه غير مقيد عنده، وأما العامي، فيطلقه للتعليق، قال وما قاله البوشنجي فهو فاسد حكماً ودليلاً. فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة أنه إذا عَلَّقَ الطلاق على صفة، لا يقع بدونها. وقلتم إن المرأة لو قالت لزوجها طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة، كان له عليها ثلث الألف، قيل فقد أوقعتم بدون الصفة لأن الصفة وجود الثلاث لا الواحدة فما الفرق بينهما، قيل الفرق أنه لما طلقها واحدة حصل لها مقصودها بالطلقة الواحدة، فقامت مقام الثلاث. كما لو قال إن جئتني[10] بثلاثة أعبد لي، فلك ألف فجاءت بواحد منهم، لزمه ثلث الألف، فكذلك هاهنا مثله، قيل أليس لو قال لها: إن أعطيتني ثلاثة آلاف فأنت طالق ثلاثاً، فأعطته ألفاً، لم تطلق واحدة من الثلاث. وقلتم أنها إذا قالت طلقني ثلاثاً بألف

---

(١) روضة الطالبين ١٨٨/٨.
(٢) روضة الطالبين ١٩/٨.
(٣) روضة الطالبين ٢٢/٨ ـ مغني المحتاج ٣١١/٣.
(٤) روضة الطالبين ١٩٦/٨.
(٥) روضة الطالبين ١١٥/٨.
(٦) في (ب) يعلق.
(٧) المصدر السابق ١١٦/٨.
(٨) ١١٦/٨.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) بياض في (ب).

فطلقها واحدة بثلث الألف، وقعت بثلث الألف، فما الفرق؟ قيل: الفرق بينهما أنه إذا قال لها إن أعطيتني ثلاثة آلاف فأنت طالق فقد طلقها ثلاثاً بصفة وهو أن تعطيه ثلاثة آلاف، فإذا أعطته ألفاً، لم تطلق لأن الصفة لم توجد، وليس[1] كذلك في مسألتنا لأنها بذلت له الألف في مقابلة الثلاث على سبيل المعاوضة، فلما حصل لها بعض المعاوضة، وجب عليها ما في مقابلته، فدل على الفرق بينهما.

ولو قال أنت طالق ثلاثاً إلا طالقاً، صح الاستثناء[2]. ولو قدم وتقدم[3] المستثنى على المستثنى منه فقال: أنت إلا واحدة طالق ثلاثاً، ففي المهذب[4] أنه لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث[5] لأن الاستثناء لاستدراك ما تقدم ولم يتقدم عليه شيء.

ولو قال أنت طالق طلقتين وواحدة إلا واحدة، وقع الثلاث لاستغراقه وعدم الجمع على الصحيح كما ذكره الرافعي واستشكله بعض المتأخرين وقال بوقوع طلقتين بالجمع[6].

ولو قال: أربعتكن طوالق، وقال: نويت بقلبي إلا فلانة، لم يقبل ظاهراً، ولا يدين على الأصح[7]، فإن ذكر لفظ الطلاق بعد الاستثناء، صح.

ولو قال أنت طالق إلا أن يشاء الله، لم يقع شيء[8] كما نقله القفال عن نص الشافعي رحمه الله واختاره. وعن ابن سريج وقوع الطلاق لأنه أوقعه وجعل المخرج عنه المشيئة[9] وهي غير معلومة فلا تحصل كما لو قال: أنت طالق إلا أن يشاء زيد[10] ولم يعلم بمشيئته وقع الطلاق، والأول أصح[11].

---

(١) سقط من (ب).
(٢) وهي كقوله ثلاثاً إلا طلقة ـ روضة الطالبين ٨/٩٥.
(٣) في (أ) وليقدم. (٤) ٢/٨٦.
(٥) لكن قال: ويحتمل عندي أنه يصح الاستثناء فيقع طلقتان. شرح المهذب ٢/٨٦.
(٦) روضة الطالبين ٨/٩٢، ٩٣ مغني المحتاج ٣/٣٠١.
(٧) روضة الطالبين ٨/٢٠. (٨) روضة الطالبين ٨/٩٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٠٣.
(٩) في (ب) منه الوصية. (١٠) روضة الطالبين ٨/٩٩.
(١١) لأن معناه إلا أن يشاء الله عدم تطليقك فلا يقع شيء لأن المشيئة لا إطلاع عليها. مغني المحتاج ٣/٣٠٣.

ومنها: إذا قال لأمة مورثه المزوجة له: إذا مات سيدك فأنت طالق، ثم مات وليس له وارث غيره، انفسخ النكاح سواء كان على الميت دين مُسْتَغْرِق أم لا كما ذكره في الروضة[1].

ومنها: إذا قال إن أجبت كلامي فأنت طالق ثم خاطب غيرها فأجابته هي، لم تطلق على الصحيح من الروضة.

ولو قال إن لم تكوني أحسن من القمر أو إن لم أكن أحسن من القمر، فأنت طالق، لم تطلق وإن كان زنجياً أسود[2].

ولو قال هذا الطعام أو العبد أو الثوب حرام علي، فلغو لم تتعلق به كفارة ولا غيرها[3]. ولو قال كل ما أملكه حرام عليّ ونوى تحريم زوجاته وإمائه، أو أطلق وجعلناه صريحاً، لزمته الكفارة وكذا[4] لو قال لأربع نسوة له أنتن حرام عليّ، لزمه[5] كفارة واحدة على المذهب[6].

ولو قال أنت علي كالميتة والدم والخمر والخنزير، وقال نويت به الطلاق أو الظهار، نفذ[7]، وإن نوى التحريم لزمته الكفارة وإن طلق. قال في الروضة[8] ظاهر النص أنه كالحرام فيكون على الخلاف فيه.

ومنها: إذا قال أنت طالق إن طلقتك، حكم بوقوع طلقتين، واحدة بإقراره وأخرى بإيقاعه حالاً لأن معناه[9] أنت طالق لأني طلقتك[10].

ومنها: إذا قال أنت طالق اليوم أو غد، فقيل تطلق في الحال[11]، والصحيح في غد للتعلين[12] فيه كما[13] ذكره الرافعي ـ رحمه الله ـ في تعليق الطلاق.

---

(١) ١٧٣/٨.

(٢) واستدلوا بقول الله تعالى: ﴿لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم﴾. التين ـ آية (٤).
روضة الطالبين ٢١٢/٨ ـ مغني المحتاج ٣٢٩/٣.

(٣) روضة الطالبين ٣٠/٨.

(٤) روضة الطالبين ٣٠/٨.

(٥) في (ب) لزمته.

(٦) المصدر السابق.

(٧) مغني المحتاج ٢٨٤/٣.

(٨) ٣١/٨.

(٩) في (ب) قضاه.

(١٠) مغني المحتاج ٣١٩/٣.

(١١) مغني المحتاج ٣١٥/٣.

(١٢) في (ب) لليقين.

(١٣) في (ب) وما.

ومنها: إذا قيل للأسير لا نطلقك حتى تحلف أنك لا تخرج، فحلف ثم خرج، لم تلزمه[1] كفارة بالخروج.

ولو قال لزوجته إن أكلت من الذي تطبخينه، فأنت طالق. فوضعت القدر على الكانون، وأوقد غيرها، لم تطلق بأكلها[2] من ذلك الطعام، وكذا لو سخن التنور وغيرها ووضعت القدر فيه، ذكره[3] العبادي في زياداته[4] وفيه نظر. وينبغي أن يرجع فيه إلى العرف فيما يطلق عليه من الفاعل له، فإن أطلق عليه أنه طبخ زوجته [5]، فينبغي الحنث وإلا فلا.

ولو قال: كل امرأة لي خرجت من الدار مكشوفة الوجه [6] ليقع بعض بصر الأجانب عليها [7] فهي طالق، فرجعت [8] ولم يبصرها [9] أجنبي، طلقت[10][11]. بخلاف ما إذا قال: كل امرأة لي خرجت مكشوفة ويقع عليها بصر[12] الأجانب فهي طالق فخرجت ولم يبصرها[13] أجنبي، لم تطلق[14].

قال الرافعي: والفرق بينهما أن الطلاق في الصورة الأولى على صفة وقد وجدت وفي الثانية على صفتين ولم توجد إلا إحداهما وصوبه النووي رحمه الله من زياداته في الروضة[15].

ولو كتب إذا قرأت كتابي، فأنت طالق، فقرىء[16] عليها، فوجهان أصحهما إن كانت تقرأ، لم يقع لأنها أهل القراءة ولم تقرأ، وإن كانت لا تحسن القراءة فقرأ غيرها عليها، طلقت[17].

---

(١) في (ب) يلزمه.
(٢) في أ، ج بأكله وما أثبتناه من (ب).
(٣) في أ، ج ذكر، وما أثبتناه من (ب).
(٤) روضة الطالبين ٨/٢١١.
(٥) في (ب) لزوجته.
(٦) سقط من (ب).
(٧) في (ب) وقع عليها نظر الأجانب.
(٨) في (ب) فخرجت.
(٩) في (ب) ينظرها.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٢١٣.
(١١) سقط من (ب).
(١٢) في (ب) نظر.
(١٣) في (ب) ينظرها.
(١٤) المصدر السابق.
(١٥) ٨/٢١٣.
(١٦) في (ب) فقرئ.
(١٧) روضة الطالبين ٨/٤٢ ـ مغني المحتاج ٣/٢٨٥.

ولو قال: أنت طالق ليلة القدر، طلقت بآخر ليلة من رمضان كما قطع به في النهاية وعليه اتفاق الأصحاب.

وقال النووي من زياداته في الروضة: تطلق أول ليلة الحادي والعشرين[1]، هذا إذا قاله قبل انقضاء ليلة الحادي والعشرين[2]، وإن قاله[3] بعد مضيها، وقع في السنة الثانية في أول الليلة التي قبل كلامه.

ولو قال حر لزوجته الأمة إن اشتريتك، فأنت طالق، وقال سيدها إن بعتك فأنت حرة فباعها لزوجها، عتقت في الحال[4]. لأنا إن قلنا: الملك في زمن الخيار للبائع أو موقوف، فالجارية ملكه، وقد وجدت الصفة، وإن قلنا: الملك للمشتري، فللبائع الفسخ، وإعتاقه فسخ، فتعود الجارية بالإعتاق إلى ملكه[5]، وأطلق ابن الحداد وقوع الطلاق وهو تفريع على أن الملك في زمن الخيار للبائع، قاله الأصحاب فالنكاح على هذا القول باقٍ، وقد وجد شرط الطلاق فيقع، وكذا الحكم على قولنا أنه موقوف لأنه لم يتم البيع، وإن قلنا الملك للمشتري فلا يقع الطلاق على الأصح[6] لمصادفته[7] حال الملك وقوع الانفساخ.

قال صاحب المهمات: وما ادعاه ابن الحداد من كون الجارية ملكه على القول بالوقف ليس كذلك، بل إن[8] انفسخ ثبت أنها ملكه وإلا تبينا أنها للمشتري وما قاله ظاهر.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

من أوقع طلاق زوجته في الحال[9]، وقع إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كان تحت عبد أمة فأعتقت، ثبت لها الفسخ فطلقها العبد، لم يقع طلاقه في الحال، ولكن يكون مراعاً، فإن اختارت المقام معه علمنا أن الطلاق لم يقع وإنما قلنا هذا لأن سبب الفسخ سبق وقت وقوع الطلاق وفي إيقاع الطلاق

---

(1) في (ب) العشرون، ولعله سهو.
(2) سقط من (ب).
(3) في (ب) قال.
(4) روضة الطالبين ٨/١٧٤.
(5) المصدر السابق.
(6) المصدر السابق.
(7) في (ب) للمصادقة.
(8) في (ب) قال بدل بل إن.
(9) سقط من (ب).

إبطال فسخ تقدمه، فلم يجز إبطاله.

المسألة الثانية: إذا ارتدت امرأة فطلقها زوجها، لم يقع الطلاق[1] في الحال، بل ينتظر فإن لم ترجع حتى انقضت العدة لم يقع الطلاق، فإن رجعت قبل انقضاء العدة، وقع الطلاق حين الإيقاع، ذكره البندنيجي رحمه الله في تعليقه ومنها نقلت.

القَاعِدَةُ الثَالِثَة:

من علق طلاق زوجته بالثلاث على صفة فوجدت الصفة، وقع الطلاق المذكور، إلا في مسألة: وهي ما إذا قال أنت طالق اليوم ثلاثاً إن طلقتك غداً، فطلقها غداً، وقعت واحدة دون الثلاث[2].

قيل قد قلتم أنه إذا علق الطلاق على صفة، وقع مع وجودها.

ولو قال أنت طالق إن شئت فقالت: قد شئت إن[3] شئت، فقال الزوج: قد شئت، لم يقع شيء إن كانت[4] الصفة قد وجدت وهي المشيئة، فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أنه لما علق الطلاق بمشيئتها قالت: قد شئت إن شئت[5]، فقد علقت مشيئتها بصفة، والمشيئة بالصفات لا تكون لأن مشيئة الزوج قد توجد ولا مشيئة لها ولا يشاء بقولها إن شئت فقد شئت، لم يقع الطلاق لعدم الصفة، فهو كما لو قال لها أنت طالق إن شئت، فقالت: شئت إن طلعت الشمس، لم يقع الطلاق لأن طلوع الشمس قد يكون وهي لا تشاء، فلم يصح كذلك هاهنا.

ولو قال لامرأته طلقي نفسك، فهو تمليك للطلاق على الصحيح، وقيل توكيل فيه[6]، فعلى الأول تشترط الفورية بخلاف الثاني[7]، فلو جن قبل تطليقها نفسها فطلقت في حال جنونه، لم يقع الطلاق بخلاف ما إذا علقه على دخولها الدار فدخلت حال جنونه طلقت، والفرق بينهما: أن في الصورة الأولى إن قلنا إنه توكيل

---

(١) سقط من (ب).

(٢) روضة الطالبين ٨/١٦٢.

(٣) في (ب) أو بدل إن.

(٤) في (ب) كان كله.

(٥) في (ب) فأنا شئت إن شئت.

(٦) روضة الطالبين ٨/٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/٢٨٥.

(٧) المصدران السابقان.

فله رفعه بخلاف الصورة الثانية لأنه تعليق على صفة، لم يكن له رفعها وقد وجدت، فدل على الفرق بينهما.

ولو قال لها: كلما أكلت نصف رمانة فأنت طالق، وكلما أكلت رمانة فأنت طالق، فأكلت رمانة، طلقت ثلاثاً لوجود الثلاث صفات، صفة بالنصف الأول وصفتان بالثاني[1].

ولو قال لغير المدخول بها إن دخلت الدار فأنت طالق طلقة ثم قال إن دخلت الدار فأنت طالق طلقتين ثم دخلت الدار، طلقت ثلاثاً لأنه علقه على صفة وقد وجدت في وقت واحد[2]، فإن قال قائل أليس لو قال لغير المدخول بها أنت طالق وطالق، طلقت طلقة واحدة، هل لا قلتم هاهنا مثله، وإلا فما الفرق؟

قيل الفرق بينهما أن في الثانية طلقة بعد طلقة، فلما وقعت الأولى، بانت بها، فلم تقع الثانية وليس كذلك الأولى لأن بنفس الدخول تقع الثلاث، فَدَلَّ على الفرق بينهما.

ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين وقع ثلاث في أصح الوجهين كما ذكره ابن الحداد ونقله النووي في الروضة[3] عن الأكثرين.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

ليس لنا حرة عدتها للوفاة شهران، إلا في مسألة: وهي ما إذا أقرت المعتدة بعد بلوغها وتزويجها أنها ملكاً لزيد فنكاحها صحيح، فإذا طلقها هذا الزوج، قال الشافعي رحمه الله: تعتد هذه بثلاثة أقراء وعدتها بوفاة زوجها شهران عدة أمة، قيل فما الفرق؟ قيل الفرق بينهما، أن عدة الطلاق جعلت لحق الزوج وإن كان فيها حق الله تعالى بدليل أنه إذا لم يدخل بها حتى طلقها لا عدة عليها، وليس كذلك عدة الوفاة لأنها تجب لحق الله تعالى بدليل أنه لو مات عنها قبل الدخول بها، كان عليها عدة الوفاة، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) روضة الطالبين ٨/ ١٧٠ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٢٧، ٣٢٨.
(٢) روضة الطالبين ٨/ ٨٠.
(٣) روضة الطالبين ٨/ ٨٧.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

من تلفظ بطلاق زوجته وكان ممن يقع عليه الطلاق، طلقت . إلا في مسألة: وهي ما إذا لقن الزوج بطلاق زوجته بلغة لا يعرفها وقال أردت بهذه معناها بالعربية ونويت بهذا اللفظ الطلاق وقصدت قطع النكاح، لم تطلق على الأصح من الروضة[١] لأنه يشترط في إيقاع الطلاق أن يقصد لفظ الطلاق بمعناه.

ولو قال أنت طالق أو لست بطالق، لم تطلق وكذا العتق والتدبير كما نقله الرافعي عن نص الشافعي رحمه الله في الأم.

ولو قال لزوجته طلقي نفسك ثلاثاً فقالت: طلقت أو طلقت[٢] نفسي، ولم تذكر عدداً بلفظ ولا بنية، وقع الثلاث[٣]، فلو لم يصرح الزوج بلفظ الثلاث، بل نوى ذلك، فإنه لا يقع عند الإطلاق إلا واحدة على الصحيح[٤] كما ذكره الرافعي.

ولو قال: طلقي نفسك، فقالت: أنا طالق إذا قدم زيد، لم يقع به شيء لأنه ملكها التخيير لا التعليق فلم يقع[٥].

ولو قال أنت طالق وأشار بأصابعه ولم يقع بالإشارة شيء إلا بنيته لعدد أو يقول مع الإشارة أنت طالق هكذا[٦]، وقع بكل أصبع طلقة بإرادته لمبسوط أو مقبوض، صدق مع يمينه.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

فرقة الطلاق موجبة للمتعة، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت الفرقة بسببها كالفسخ بالعيب، فلا متعة إذ لا إيحاش[٧].

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

الطلاق في حيض مدخول بها بدعي يأثم فاعله[٨] إلا في مسائل:

---

(١) ٨/ ٥٦.
(٢) وفي (ب) طلقت نفسي واحدة.
(٣) روضة الطالبين ٨/ ٥٢.
(٤) روضة الطالبين ٨/ ٥٢.
(٥) روضة الطالبين ٨/ ٤٧.
(٦) روضة الطالبين ٨/ ١٧٥، ١٧٦.
(٧) المهذب ٢/ ٦٣.
(٨) روضة الطالبين ٨/ ٣.

منها: طلاق الحكمين في الشقاق(١).

ومنها: الفرقة لعجز عن المهر والنفقة إذا قلنا إنها طلاق(٢).

ومنها: التعليق بسائر الصفات إذا وجدت الصفة، كان بدعياً ولا إثم(٣).

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

من طلق زوجته وانقضت عدتها، كان لـه رجعتها، إلا في مسـألة: وهي مـا إذا كان الطلاق رجعياً وانقضت العدة مع المعاشـرة لها، فليس لـه الرجعـة حتى تنقضي مدة بعد انعزاله عنها.

ولو طلق ذمي واحدة ثم التحق بدار الحرب ونقض العهد وصار في الأسـر، لم يملك على زوجتـه غيـر طلقـة أخـرى(٤) لأنـه الآن رقيق استـوفى طلقــة، ولـو طلق طلقتين(٥) ثم طرأ ما ذكرناه أو لا ملك ثالثة كمـا ذكره ابن الحـداد(٦)، والفرق بينهمـا أنه لما طلق حال الحرية، لم نحكم بالبينونة الكبرى، فإذا طرأ ما وصفنـاه، لم نجدد تحريماً لم ينعدم.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

من علق الـطلاق بـطلوع شهـر من الأهلة ثم ثبت عنـد الحـاكم طلوعـه، وقـع المعلق، إلا في مسألة: وهي ما إذا علق بطلوع شهـر رمضان فشهـد به عـدل واحد، ثبت ولم يقع الطلاق والعتق بلا خلاف ولم يحل بثبوته الدين المؤجل.

ولو قال السيد لأمته: أعتقكِ الله أو الزوج لـزوجه طلقـكِ الله وقع فيهمـا، قال في الروضة(٧): وهذا يشعر بأنهما صريحان خلافاً للبوشنجي.

---

(١) روضة الطالبين ٨/٤.

(٢) وهذا على قول مرجوح والصحيح أنها فرقة فسخ. مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٠.

(٣) تعليق الطلاق بسائر الصفات ليس ببدعي وإن كان في الحيض، ولكن إن وجدت الصفة في الطهر، نفد سنياً. وإن وجدت في الحيض، نفـد بدعيـاً. لكن قال القفـال: إن نفس التعليق بدعـة لأنه لا يـدري الحال وقت الوقوع، فلتحترز عما يضرها ولا ضرورة إليه. قاله في الروضة ٨/٦.

(٤) روضة الطالبين ٨/٧١.

(٥) وفي (ب) اثنين.

(٦) المصدر السابق.

(٧) ٨/٣٣

ولو قال الزوج لزوجته أنت طالق عشراً، فقالت: تكفيني ثلاث طلقات، فقال الباقي لضرتك، لم يقع على الضرة شيء لأن الزيادة لغو[١].

ولو قالت: تكفيني واحدة، فقال الباقي لضرتك: وقع عليها ثلاث وعلى الضرة طلقتان إن نوى ذلك، كما نقله النووي في الروضة[٢] عن البغوي.

ولو شك هل طلق ثلاثاً أم لا، لم يطلق شيئاً[٣]. ولو قال: إن كان هذا الطائر غراباً فحفصة طالق، وإن كان حداة فزينب طالق، وشك في الطائر ما هو، لم يحكم بطلاق واحدة منهما[٤].

ولو قال: إن كان هذا الطائر غراباً فعبدي حر، وقال آخر: إن لم يكن فعبدي حر، وأشكل، فلكل منهما التصرف في عبده، فإن ملك أحدهما عبد الآخر المحلوف عليه واجتمعا عنده، منع منهما ويؤمر بتعيين العتق في أحدهما[٥].

ولو قال لامرأته إن كنت حاملاً فأنت طالق، فقالت: لست بحامل، فشهد أربع نسوة بحملها، لم يقع الطلاق لأنه لا يقع بقول النساء[٦]، ذكره القفال في فتاويه.

فإن قالت أنا حامل وصدقها الزوج، طلقت في الحال[٧]. ولو علق الطلاق بولادتها فشهد أربع نسوة، لم تطلق. ولو قال لزوجتيه أحدكما طالق ثلاثاً ولم يقصد واحدة منهما معينة، طلقت إحداهما ويلزمه التعيين ويمنع من مباشرتهما حتى يبين أو يعين[٨] وتلزمه النفقة[٩]، وهل العدة من حين اللفظ أم من حين التعيين، فيه وجهان أصحهما الثاني[١٠].

---

(١) روضة الطالبين ٩١/٨.　　(٢) ٩١/٨.
(٣) روضة الطالبين ٩٩/٨.　　(٤) المصدر السابق.　　(٥) المصدر السابق ١٠٠/٨.
(٦) روضة الطالبين ١٤٩/٨ ـ مغني المحتاج ٣١٩/٣.
(٧) روضة الطالبين ١٤٩/٨.
(٨) روضة الطالبين ١٠٣/٨ ـ مغني المحتاج ٣٠٤/٣، ٣٠٥.
(٩) إلى البيان والتعيين، وإذا بين أو عين، لا يسترد المصروف إلى المطلقة لأنها محبوسة عنده حبس الزوجة.
روضة الطالبين ١٠٣/٨ ـ مغني المحتاج ٣٠٥/٣.
(١٠) روضة الطالبين ١٠٣/٨، ١٠٤.

ولو قال في حق الأمـة تزوجتهـا وأنا أجـد طول حـرة، حكي عن نص الشافعي رحمه الله أنه تبين بطلقة.

ولو تزوجها مرة ثـانية، عـادت إليه بـطلقتين وعن الشيخ أبي محمـد والعراقيين أنها فرقة فسخ، لا ينقص بها عدد الطلاق كما ذكره القاضي صدر الدين بن المـرحل في كتابه الأمثال والنظائر. ولو قال السيد لأمته الحامل إن ولدت فـولدك حـر فحملت وولدت، فهو حر. فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا قال لامرأة: إن تزوجتك فأنت طالق فتـزوجها، لم تـطلق؟ قيل الفـرق بينهما: أن العتق يملك أصله حين القول بخلاف الطلاق فإنه حين القول لم يملك أصله، فدل على الفرق بينهما.

كتاب الرَّجْعَة(١)

الأصل فيها كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ .

فأما الكتاب فقوله تعالى لما ذكر المطلقات فقال: ﴿وبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحاً﴾(٢). وقوله تعالى: ﴿يا أَيُّهَا النَّبِي إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنْ﴾ إلى قوله: ﴿لا تَدْرِي لَعَلَّ الله يُحْدِثُ بَعْدَ ذلَكَ أَمْراً﴾(٣).

قيل يحدث مراجعة منه لها.

وأما السنة فلما روى عبد الله بن عمر أنه طلق زوجته وهي حائض، فسأل عمر النبي ﷺ فقال: «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا»(٤).

فدل الكتاب والسنة على جواز ذلك، وقد اختلف الناس في تحريمها بالخلع كتحريم المبتوتة حتى تراجع بعقد جديد.

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه نقل عن مالك رحمه الله

---

(١) الرجعة بفتح الراء أفصح من كسرها عند الجوهري والكسر أكثر عند الأزهري، وهي لغة المرة من الرجوع.
مغني المحتاج ٣/٣٣٥ ـ الصحاح ١٢١٦/٣.
وشرعاً رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص.
مغني المحتاج ٣/٣٣٥ ـ فتح الوهاب ٧٢/٢.

(٢) البقرة ـ آية (٢٢٨). (٣) الطلاق ـ آية (١).

(٤) أخرجه البخاري ٥٢١/٨ ـ كتاب التفسير، سورة الطلاق، باب: (١) حديث ٤٩٠٨. وأخرجه مسلم ١٠٩٥/٢ كتاب الطلاق/باب: تحريم طلاق الحائض، حديث ١٤٧١/٥.

التحريم[1]، وقال أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ : لا تحرم، والصحيح من[2] مذهبه أن وطأها مباح وهو مراجعتها كما نقله الكرخي والرازي من أصحابه.

قال: وعند أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ أن الزوج إذا مس زوجته الرجعية أو نظر إلى فرجها بشهوة، كان ذلك رجعة[3]، وقد استدل من قال: إن وطئها مباح أن أحكام الزوجية باقية عنده بعد هذا الطلاق[4] لإن إيلاؤه وظهاره وطلاقه والتوارث بينهما واعتدادها عدة الوفاة كهو لم يطلقها فوجب أن تكون مباحة. والدليل على صحة ما ذهب إليه الشافعي رحمه الله من أن وطأها حرام لأنها[5] معتدة فوجب أن يحرم وطؤها كما إذا طلقها ثلاثاً، ولأنه سبب أوجب عدة فوجب أن يوجبه بحرمة دليله إذا خالعها.

فإن قالوا: لا يصح اعتبار الرجعة بالخلع أو بالثلاث لأن الرجعية يعود إليه الرجعة والبائن لا تعود إليه إلا بعقد[6] جديد يستأنف، فلم يصح اعتبار أحدهما بالآخر.

قيل: الجواب عن هذا أن اختلافهما فيما يزول به حكم الفرقة، والطلاق لا يدل على اختلافهما في التحريم إلا أن يرد أن البائن بدون الثلاث والبائن بدون الثلاث احلفا فيما يزول به حكم الفرقة، ومع هذا فهما يتفقان في التحريم.

قيل: ولأن بالطلاق يزول النكاح، وبالنكاح يستباح الوطء وبالطلاق تزول الاستباحة.

وقد ثبت أن الطلاق ضد النكاح، ثم ثبت وتقرر أن ما من نكاح إلا وهو يفيد الاستباحة فوجب ألا يوجد الطلاق إلا وهو يفيد التحريم.

وأما الجواب عن قولهم أن أحكام الزوجية باقية.

قلنا: باقية ولكن ليست على الوجه الذي يكون فيه حال الزوجية. أَلَا ترى أن

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٤١٦ ـ فتح الباري ٩/٣٩٣، ٣٩٤.
(٢) سقط من (ب).
(٣) الهداية ٢/٦.
(٤) الدر المختار ٣/٤٠٩ ـ الهداية ٢/١٠ ـ بداية المجتهد ٢/٦٩.
(٥) فتح الباري ٩/٣٩٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٧ ـ نهاية المحتاج ٧/٥٩.
(٦) وفي جميع النسخ بالعقد.

الرجل يولي من زوجته فتحسب المدة من حين الإيلاء، ولو آلي في الرجعة، كانت المدة من حين المراجعة لا من حين الإيلاء[١]، وكذلك الظهار من زوجته متى امكنة أن يطلق عقب الطهار[٢]. فإذا لم يفعل، وجبت الكفارة[٣]. ولو ظاهر من الرجعية، لم تجز[٤] الكفارة إلا من حين مراجعتها[٥] فلم يكن بقاؤها على الوجه الذي كان من الزوجية على أنا نقول أن بقاء[٦] أحكام الزوجية لا يدل على الاستباحة ألا ترى أن المرأة توطأ بوطء شبهة وهي[٧] تحت زوجها فيحرم على زوجها وطؤها حتى تنقضي عدتها[٨]، ومع هذا بقاء أحكام الزوجية على ما كانت عليه، وهكذا إذا ظاهر الرجل من زوجته، يحرم عليه وطؤها حتى يكفر[٩]. ومع هذا فإن أحكام الزوجية على ما كانت عليه، فإذا تقرر هذا قلنا للرجعة[١٠] أركان:

الركن الأول[١١]: المطلقة التي يستوف زوجها العدد المملوك من طلاقها، وهي نوعان: بائنة ورجعية.

فالبائنة المطلقة قبل الدخول والمطلقة على عوض، فلا يحل للزوج إلا بنكاح جديد[١٢].

والرجعية المطلقة بعد الدخول بلا عوض ولا استيفاء عدد[١٣].

الركن الثاني: المرتجع، وهو كل من له أهلية النكاح والاستحلال بنفسه ولابد

---

(١) لأن المدة شرعت للمهلة في وقت يحل له الوطء، وفي العدة لا يحل.
مغني المحتاج ٣/٣٤٩ - روضة الطالبين ٨/٢٢٩.

(٢) سقط في (ب).

(٣) مغني المحتاج ٣/٣٥٦.

(٤) وفي النسخ (تحرم).

(٥) مغني المحتاج ٣/٣٥٦.

(٦) وفي جميع النسخ (تقام).

(٧) سقط في (ب).

(٨) روضة الطالبين ٨/٢٦٩.

(٩) روضة الطالبين ٨/٢٦٨ - مغني المحتاج ٣/٣٥٧.

(١٠) وفي جميع النسخ الرجعية.

(١١) روضة الطالبين ٨/٢١٤ - مغني المحتاج ٣/٣٣٧.

(١٢) روضة الطالبين ٨/٢١٤.

(١٣) روضة الطالبين ٨/٢١٤ - مغني المحتاج ٣/٣٣٧.

فيه من العقل والبلوغ[١]، لكن للعبد الرجعة بغير إذن سيده[٢]، وليس للمرتد[٣] رجعة، كما ليس له ابتداء نكاح. وتحصل الرجعة بقوله: رجعتك وراجعتك وإرتجعتك[٤].

ولو قال: تزوجتك أو نكحتك، فوجهان أصحهما ما ذكره في التهذيب، المنع. لأنهما ليسا مستعملين في الرجعة[٥] ولا تحصل بالوطء ومقدماته[٦]، ولا يشترط الإشهاد على الرجعة[٧] على الأظهر[٨] ولم تقبل الرجعة التعليق.

كما إذا قال راجعتك إنْ شئتِ فقالت: شئتُ، لم يصح[٩]. وكذا لو وطىء بخلاف[١٠] ما لو قال أن شئت، صح بفتح الهمزة أو إذ شئت، صح[١١] وتصح بالعجمية مع معرفته بلسان العرب[١٢].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢١٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٦.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) وفي (ب) المرأة، وهو خطأ ظاهر.
(٤) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٦.
(٥) ذكر النووي في الروضة ٨/٢١٥ ـ في المسألة أوجه هل هو كفاية أم صريح، أم لغو؟. أصحها الأول.
(٦) روضة الطالبين ٨/٢١٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٧.
(٧) سقط من (ب).
(٨) وهو الجديد، لذلك لا يحتاج إلى الولي ورضا المرأة والقديم المنصوص عليه في الجديد أنه يشترط، لا لكونها بمنزلة ابتداء النكاح، بل لظاهر قوله تعالى: ﴿فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾.
أي على الإمساك الذي هو بمعنى الرجعة، وأجاب الأول يحمل ذلك على الاستحباب كما في قوله تعالى: ﴿واشهدوا إذا تبايعتم﴾ للأمن من الجحود. وإنما وجوب الإشهاد على النكاح لإثبات الفراش، وهو ثابت هنا.
روضة الطالبين ٨/٢١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٦.
(٩) روضة الطالبين ٨/٢١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٧.
(١٠) سقط من (ب).
(١١) لأن ذلك تعليل لا تعليق، فينبغي كما قاله الأذرعي أن يفرق بين النحوي وغيره.
روضة الطالبين ٨/٢١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٧.
(١٢) على الصحيح وقيل لا وقيل بالفرق.
روضة الطالبين ٨/٢١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٣٦.

الركن الثالث: محل الرجعة وهي المرأة[1]، ولا يشترط رضاها حين الرجعة، لكن يستحب إعلامها[2]، ويشترط لبقاء الرجعة بقاء العدة وكونها قابلة للحل[3]، فلو ارتد الزوجان أو أحدهما في عدة الرجعية، لم تصح الرجعة[4]. فلو اجتمعا على الإسلام قبل انقضاء مدة العدة، فلا بد من الاستئناف[5]. قال الرافعي رحمه الله في شرحه الكبير[6]: هذا هو المنصوص عليه، وبه أخذ الأصحاب.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من طلق زوجته طلاقاً مستعقباً للعدة ولم يكن بعوض ولم يستوف عدة الطلاق، ثبت له الرجعة[7]، إلا في مسائل:

منها: أن يكون[8] تزوج بامرأة ودخل بها ثم أقر أن الشهود كانوا فساقاً، فإنها تبين منه بطلقة على طريقة العراقيين وتلزمها العدة ولا رجعة[9][10]، كما ذكره الغزالي في وجيزه قال: وقد يقال أن النكاح انفسخ.

ومنها: إذا وطئها بشبهة فاعتدت، ثم تزوجها في العدة، ثم طلقها قبل الدخول، فإنها ترجع إلى عدة الشبهة ولا رجعة له[11].

ومنها: إذا أبانها بعد الدخول بخلع ثم تزوجها في العدة، ثم طلقها قبل الدخول، فإنها ترجع إلى عدة البينونة، ولا رجعة له[12].

ومنها: إذا طلق زوجته الأمة طلاقاً رجعياً وهي آيسة وبقي من عدتها دون شهر راجعها ثم اشتراها في العدة، لم يحل له وطؤها قبل استكمال شهر من حين الشراء[13].

---

(١) روضة الطالبين ٢١٧/٨ ـ مغني المحتاج ٣٣٧/٣.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) روضة الطالبين ٢١٧/٨.

(٤) روضة الطالبين ٢١٧/٨، مغني المحتاج ٣٣٦/٣.

(٥) وقال المزني: الرجعة موقوفة، فإذا أسلما في العدة، تبينا صحتها اهـ. روضة الطالبين ٢١٧/٨.

(٦) روضة الطالبين ٢١٧/٨.

(٧) مختصر قواعد العلائي ٥١٦/٢.

(٨) وفي (ب) أن يكون الزوج تزوج.

(٩) سقط في (ب).

(١٠) مختصر قواعد العلائي ٥١٧/٢.

(١١) مختصر قواعد العلائي ٥١٧/٢.

(١٢) المصدر السابق.

(١٣) روضة الطالبين ٢٢٢/٨.

ومنها: إذا عاشر الرجعية الزوج معاشرة الأزواج ومضت الإقراء وقلنا إن العدة لم تنقض وهو الصحيح، فلا رجعة له وإن كان يلحقها الطلاق[1]، فإن قال قائل قد قلتم في أصل المسألة إنه إذا طلقها طلاقاً مستعقباً للعدة ولم يكن بعوض ولم يستوف عدد الطلاق ولا ردة هناك، ثبت له الرجعة. وإن طلقها ثم اختلفا وادعى أنه بعد الإصابة لكن تكون له الرجعة[2] وادعت الزوجة أنه لم يصبها ولا علم هناك خلوة، كان القول قولها مع يمينها[3] لأنه لما طلقها فالظاهر أن الطلاق وقع والفرقة حاصلة وهو يدعي أمراً يرفع به هذه الفرقة في الظاهر فلم يقبل منه، وقد قلتم في ضرب مدة العنة والإيلاء إنه لو ادعى أنه أصابها في المدة فادعت عدم ذلك، كان القول قوله[4]، فما الفرق؟.

قيل الفرق بينهما إن في العنة والإيلاء بقاء الزوجية وهو يدعي الإصابة، وبقاء الزوجية وهي تدعي بقاء الأصل، وكل واحد منهما محتمل، فلم تسقط هذه الفرقة الحاصلة الظاهرة بأمر محتمل، وليس كذلك في مسألتنا لأن الظاهر أن الطلاق واقع والفرقة حاصلة وهو يدعي الإصابة وهي تنفيها، وكل واحد منهما محتمل ولم تسقط هذه الفرقة الحاصلة الظاهرة بأمر محتمل وبالمعنى الذي جعلنا القول قوله في العنة والإيلاء. كذلك المعنى جعلنا القول قولها في هذه المسألة، فإذا تقرر أن القول قولها في هذه المسألة حلفت وانقطعت الرجعة ولا عدة لها[5]، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

عكس المسائل المتقدمة في صور ثلاث على أوجه[6]:

منها: إذا وطىء امرأة بشبهة فحملت، ثم تزوجها وأصابها، ثم طلقها طلاقاً رجعياً فوضعت حملها من الشبهة، فقد إنقضت عدة الشبهة وله الرجعة بعد الوضع[7].

---

(١) مختصر قواعد لعلائي ٢/ ٥١٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٣٧ ـ نهاية المحتاج ٦/ ١٥٠.
(٢) سقط في (ب).
(٣) روضة الطالبين ٨/ ٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٢.
(٤) روضة الطالبين ٨/ ٢٢٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٢.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) سقط من (ب).
(٧) مختصر قواعد العلائي ٢/ ٥١٧.

ومنها: إذا وطىء أمته بالملك فحملت ثم أعتقها وتزوجها ثم أصابها ثم طلقها طلاقاً رجعياً فوضعت حمل ملك اليمين، فهي في العدة وله رجعتها على وجه[1].

ومنها: إذا تزوج امرأة وأحبلها فأتت بولد لدون ستة أشهر لم يلحقه لأنه ليس من النكاح، فلو كان طلقها بعد الدخول، فأتت بولد لدون ستة أشهر من حين العقد وإمكان الوطء، لم تنقض عدتها به، وله رجعتها[2] على وجه كما ذكره الغزالي.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

إذا قال مستحق الرجعة: راجعتك، كان رجعه لها إلا في مسائل ذكرها الشافعي رحمه الله في الأم:

منها: إذا قال راجعتك إن شئت فقالت شئت، لم يكن رجعة لأن الرجعة عقد من العقود، فلا تصح بالصفة كالبيع والنكاح[3] بخلاف ما لو قال أن شئت بفتح الهمزة أو إذا شئت[4].

ومنها: إذا قال لها إذا طلعت الشمس فقد راجعتك، لم يصح[5] [6].

ومنها: إذا قال لها كلما طلعت الشمس فقد راجعتك ثم طلقها، لم يكن مراجعة لها المعينين: أحدهما: أن هذه رجعة لصفة.

والثاني: إن وقعت الرجعة قبل الطلاق، فقد عقدها قبل وقتها، فلم تصح بخلاف ما إذا قال لها قد راجعتك أمس، كانت رجعة. والفرق بينهما أن ذلك عقد بصفة والعقود بالصفة لم تصح وليس كذلك في هذه المسألة لأنها إقرار بالرجعة لأن كل من ملك الرجعة ملك الإقرار[7]. ألا ترى أنه لما ملك الطلاق ملك الإقرار به.

---

(١) لكن الصحيح فيها وفي التي قبلها أنه لا رجعة.
المصدر السابق.
(٢) المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ٢١٦/٨ ـ مغني المحتاج ٣٣٧/٣.
(٤) تقدم.
(٥) لأن الرجعة لا تقبل التعليق.
المصدران السابقان ـ الجمل على المنهج ٣٨٧/٤.
(٦) سقط في (ب).
(٧) نهاية المحتاج ٦٦/٧.

ومنها: ما نقله البندنيجي رحمه الله في تعليقه عن نص الشافعي رحمه الله أنه إذا قال راجعتك للمحبة أو للأذى أو للإهانة رجعنا في هذه إليه[1].

فإن قال أردت بقولي للمحبة أي أني أحبك، وقولي للأذى أي لما لحقك من الأذى بالطلاق، فذلك أردت بقولي للمحبة أني كنت أحبها قبل النكاح، فلما نكحتها بغضتها، فلما طلقتها عادت المحبة، فقولي للمحبة أي لما كنت عليه قبل النكاح، أو قال: أردت بقولي للأذى والإهانة أي أنك كنت قبل النكاح في إهانة وأذى من كل أحد، ولما تزوجتك زال عنك الأذى بالنكاح، وقولي راجعتك للأذى أي رددتك إلى[2] الحال الأول[3].

قلنا له لا تكون هذه رجعة لأنك تعرف أنك لم ترد به الرجعة، فإذا قال لها شيئاً من ذلك ثم مات قبل أن تتبين هذه الألفاظ، حكمنا بأنه قد راجعها لأنه أظهر الأمرين وإن كان الآخر محتملاً[4].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من طلق زوجته مستوفياً لعدد الطلاق، لم تحل له بعد حتى تنكح زوجاً غيره بعقد صحيح ويطأها بتغييب حشفته أو قدرها، ثم يطلقها وتنقضي عدتها، فحينئذ تحل له[5]، إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا وطىء[6] في حال ردته أو ردتها ثم عاد إلى الإسلام، لم تحل له كما في زيادات الروضة[7].

المسألة الثانية: ما إذا كان به عنة أو شلل، لم تحل على الصحيح الذي قطع به جمهور الأصحاب لعدم ذوق العسيلة لكن صرح الأصحاب بتحليل خصي بخلاف صبي لما يتأت منه الجماع كما في الروضة[8] خلافاً للقفال.

---

(١) روضة الطالبين ٨/ ٢١٥ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٣٧.
(٢) سقط في (ب).
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٨/ ٢١٥.
(٥) روضة الطالبين ٧/ ١٢٤ ـ الإقناع على أبي شجاع ٣/ ٨٦، ٨٧.
(٦) وفي (ب) ما إذا وقع الوطء.
(٧) ٧/ ١٢٦.
(٨) ٧/ ١٢٤، ١٢٥.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

الرجعية أحكامها كالزوجة، إلا في مسألتين:

إحداهما: إن وطئها حرام، لكن لا حد فيه[1] كما قدمناه ويلزمه به مهر مثل ما لم يكن الوطء في الردة في زمن العدة كما ذكره النووي في الروضة[2] عن النص.

المسألة الثانية: نظره إليها ولمسها وسائر الاستمتاعات حرام[3]. والقول قوله في زمن العدة في الرجعة وقولها بعد الرجعة ولا ميراث له بعد العدة بدعواه الرجعة في العدة ويتوارثان في العدة[4].

ولو اختلفا بأن قال الزوج: طلقتها بعد الدخول، وقالت هي: قبله، فالقول قولها مع يمينها ولا تستحق عدة ولا نفقة ولا سكنى وتتزوج في الحال وليس له نكاح أربع سواها حتى تنقضي عدتها وتملك الصداق المقبوض بيدها، فإن لم تكن قبضت شيئاً أو كانت قبضت النصف، فليس لها مطالبة بشيء بعده[5]. ولو ادعت الدخول فأنكر، فالقول قوله مع يمينه ولزمتها العدة، ولا نفقة لها ولا سكنى[6]، ولو صدقته على الخلوة دون الوطء أو هي عكسه، فالقول قول مدعي الوطء بيمينه[7].

---

(١) وإن كان عالماً بالتحريم لاختلاف العلماء في إباحته، وفي العالم وجه ضعيف ولا تعزير أيضاً إن كان جاهلاً أو يعتقد الإباحة، وإلا فيجب.
روضة الطالبين ٨/ ٢٢١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٠.
(٢) ٨/ ٢٢١.
(٣) روضة الطالبين ٨/ ٢٢١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٠.
(٤) مغني المحتاج ٣/ ٣٤٠ ـ نهاية المحتاج ٧/ ٦٦، ٦٧.
(٥) روضة الطالبين ٨/ ٢٢٧.
(٦) روضة الطالبين ٨/ ٢٢٧.
(٧) المصدر السابق.

كتاب الإيلاء[1]

هو من علق بالوطء[2] مانعاً منه من حنث في يمين أو عتق أو طلاق ونحو ذلك. والأصل فيه كتاب الله عز وجل وسنة رسول ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾[3].

ومن السنة ما روى سهيل[4] بن أبي صالح عن أبيه أنه قال: سألت اثني عشر نفساً من أصحاب رسول الله ﷺ عن المولى، فقال: «يتربص أربعة أشهر ثم ليفيء أو ليطلق»[5] فدل على أن للإيلاء حكماً في الشرع.

ولقول النابغة:

وآليت لا آتيك إن كنت محرماً ... ولا أبتغي جاراً سواك مجاوراً

وقال القاضي أبو علي رحمه الله[6]: وقد اختلف الناس في الإيلاء الشرعي الذي يتعلق به حكم الفيئة والطلاق، فذهب الشافعي رحمه الله إلى أن الإيلاء الشرعي هو الذي يتعلق به حكم كما[7] إذا حلف أن لا يصيبها أكثر من أربعة أشهر،

---

(١) هو لغة الحلف. ـ المصباح المنير ١/٢٨.

(٢) سواء كانت مطلقاً أو بمدة تزيد على أربعة أشهر وعشراً.
روضة الطالبين ٨/٢٣٧ ـ مغني المحتاج ٢/٣٤٣.

(٣) البقرة ـ آية (٢٢٥ ـ ٢٢٦).

(٤) والذي في النسخ سهل، وفي المصادر الحديثية سهيل.

(٥) أخرجه الدارقطني ٤/٦١ ـ كتاب الطلاق والحلف والإيلاء، حديث ١٤٧. وانظر الكلام عليه مفصلاً في الفتح للحافظ ابن حجر ٩/٣٣٨، ٣٣٩.

(٦) وفي (ب) في تعليقه. (٧) سقط من (ب).

فهذا يكون مولياً يتربص أربعة أشهر(١)، فإذا مضت، طولب إما بالفيئة أو الطلاق. فإن حلف أن لا يصيبها أربعة أشهر فما دونها، فهذا ليس بإيلاء شرعي ولا يتعلق به حكم الفيئة والطلاق وإنما هو حلف إن وطىء في دون تلك المدة، فقد حنث. وإن ترك حتى مضت المدة، فقد يوفي يمينه ولا شيء عليه(٢)، قال: وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وذهب ابن عباس رضي الله عنهما إلى أن الإيلاء الشرعي هو أن يحلف أن لا يصيبها أبداً(٣)، فإذا حلف أن لا يصيبها مدة معلومة، كان حلفاً وليس بإيلاء.

قال: وذهب الثوري(٤) وأبو حنيفة إلى أن الإيلاء هو أن يحلف أن لا يصيبها أربعة أشهر فما فوقها وما دون ذلك، فهو حلف وليس بإيلاء(٥)، فالخلاف معه في الأربعة أشهر لأنها عنده في حكم ما فوقها وعندنا في حكم ما دونها، قال: وذهب الحسن البصري وابن أبي ليلى إلى أنه إذا حلف أن لا يصيبها مدة قلت أو كثرت، فإنه إيلاء شرعي يتعلق به حكم الفيئة والطلاق حتى إذا مضت الأربعة أشهر، طولب بأحدهما(٦) فاعتبروا اليمين على أن لا يصيبها ولم يعتبروا المدة، ولكل دليل على ذلك، فمن نصر قول ابن عباس رضي الله عنهما استدل بأن قال: الإيلاء هو اليمين الذي لا يتخلص عنها إلا بضرر وهو وجوب الكفارة وهو لا يكون إلا بعد أن يحلف أن لا يصيبها أبداً، فإذا حلف أن لا يصيبها خمسة أشهر فأكثر فهذا يمكنه أن يتخلص منه بلا ضرر، وهو أن يترك حتى تنقضي الأشهر الخمسة ثم يطأها ولا كفارة عليه كما لو قال لامرأته: والله لا أصبتك ببغداد، لم يكن مولياً لأنه يمكن أن يتخلص منها بلا ضرر وهو أن يخرجها من بغداد فيطأها، قيل هذا رد بدليل قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ الآية.

---

(١) فتح الباري بشرح البخاري ٣٣٩/٩ ـ أحكام القرآن للهراس ٢١٥/١ ـ روضة الطالبين ٢٤٦/٨.
(٢) القرطبي ٩١٢/٢، ٩١٣. (٣) القرطبي ٩١٢/٢.
(٤) فقه سفيان الثوري ـ رسالة دكتوراه ـ ١١٩٦/٣ ـ أحكام القرآن الجصاص ٣٥٧/١ ـ نيل الأوطار ٢٩٠/٦.
(٥) الهداية ١١/٢ ـ عمدة القارىء ٢٧٤/٢٠ ط منير. .
المغني في الشرح الكبير ٥٠٥/٨.
(٦) مغني المحتاج مع الشرح الكبير ٥٠٥/٨ ـ نيل الأوطار ٢٨٩/٦.

فأخبر أن من آلى من زوجته فبعد التربص إما أن يفيء أو يطلق، ولم يفرق بين أن يكون الإيلاء على التأبيد أو على مدة معينة، فمن نصر قول الحسن وابن أبي ليلى إستدل بقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُون مِنْ نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[1] فأخبر الله تعالى أن للمولى تربص أربعة أشهر ثم يفيء أو يطلق، ولم يفرق بين أن يكون الإيلاء على التأبيد أو على مدة معينة، فمن نصر قول الحسن وابن أبي ليلى استدل بقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾[2] ثم يفيء أو يطلق، ولم يفرق بين أن يكون إلى أكثر من أربعة أشهر أو دونه[3]، فهو على عمومه، ولأنه قصد الإضرار بها بالامتناع عن وطئها بعقد يمين، فوجب أن يصير مولياً أصله إذا آلى منها فوق أربعة أشهر.

قال: والدليل على صحة قولنا من الآية قوله: ﴿فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾. فوصف تعالى نفسه بالغفران والرحمة إن فاء هو بعد التربص، وهذا يقتضي أن تكون الفيئة بعد التربص، فإذا كان الإيلاء قد وقع لشهر فما بعد الشهر يكون الوطء مباحاً والفعل مباح، لا يصح أن يصف الله تعالى عند ذلك بأنه غفور رحيم لما فعل هذا الفعل المباح. فدل على ما قلناه.

وجواب ثاني وهو إذا آلى منها الشهر والشهرين[4] لم يدخل عليها كبير ضرر إذ هي يمكنها أن تصبر هذه المدة، فلذلك لم يكن في حكم الإيلاء وليس كذلك إذا زاد على أربعة أشهر فإنه يتكامل عليها الضرر ويكثر، فكذلك جعلناه في حكم الإيلاء فلزمه الفيئة أو الطلاق[5]، ويؤيده ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه طاف ليلة في سكك المدينة فسمع امرأة تقول[6]:

ألا طال هذا الليل وازور جانبه ... وليس إلى جنبي خليلٌ أُلَاعبه
فوالله لولا الله لا ربَّ غيره ... لَزَعْزَعَتُ من هذا السرير جوانبه

---

(١) البقرة - آية (٢٢٦). (٢) البقرة - آية (٢٢٦).
(٣) سقط في (ب). (٤) وفي (ب) والشهرين.
(٥) انظر النقاش والأدلة في:
فتح الباري ٩/٢٣٦، ٢٣٨ - نيل الأوطار ٦/٢٨٩، ٢٩٠ - شرح السنه ٩/٢٣٥ - ٢٤٠ - والموطأ برواية محمد بن الحسن (١٩٥).
(٦) نسبه ابن كثير إلى مالك في الموطأ ١/٣٩٤، وذكره ابن الجوزي في مناقب عمر (٦٠)، وعزاه الحافظ في تلخيص الحبير إلى البيهقي ٣/٢٤٧.

مخافةُ ربي، والحياءُ يكفني وأُكرم بعلي أن تنال مراكبه
ولكنني أخشى مليكاً موكله بأنفاسنا لا يفتر الدهر كاتبه

فلما كان ذلك استدعى عمر بن الخطاب رضي الله عنه تلك المرأة فقال لها: أين زوجك، فقالت: بعث به إلى الغزو[1]، فاستدعى عمر رضي الله عنه نساء وسألهن عن المرأة كم تصبر عن[2] الرجل، فقلن تصبر شهرين ويقل صبرها في ثلاثة[3] أشهر ويغني في أربعة أشهر[4]. فجعل عمر رضي الله عنه مدة الغزو أربعة أشهر ويرد من في الغزو ويوجه قوماً آخرين مكانهم فدل ذلك على ما قلناه، وله أركان أربعة[5]:

الركن الأول: الحالف[6]، وتعتبر فيه ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون زوجاً[7]، فلو قال لأجنبية: والله لا أطؤك، تمحض ذلك يميناً حتى لو وطئها قبل النكاح أو بعده لزمته كفارة يمين ولا ينعقد إيلاء حتى لو نكحها، لم تضرب له مدة[8].

قال الرافعي وفي التتمة وجه أن يصير مولياً إذا نكحها لأن اليمين باقية[9].

الثاني: تصور الجماع[10]، فلو آلى مجبوب، لم يصح إيلاؤه على المذهب[11]. وكذا لو آلى من رتقاء أو قرناء[12] كذلك فلو آلى وهو غير مجبوب ثم جُب، لم يبطل إيلاؤه على المذهب[13].

الثالث: العقل والبلوغ[14].

---

(١) وفي (ب) العراق.
(٢) وفي (ب) على.
(٣) وفي (ب) ثلاث.
(٤) وفي (ب) ويفنى في الرابع.
(٥) روضة الطالبين ٨/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٣.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) روضة الطالبين ٨/٢٢٩.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) المصدر السابق.
(١١) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٤.
(١٢) بأن انسد محل الجماع منها في الأول بلحم والثاني بعظم على الأصح. مغني المحتاج ٣/٢٠٢.
(١٣) روضة الطالبين ٨/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٤.
(١٤) روضة الطالبين ٨/٢٢٩.

قال شيخنا جيمال الدين في مهماته: قد أهمل النووي أمرين:

أحدهما: أن يكون مختاراً.

الثاني: أن يكون غير سكران فإنه غير عاقل، وهذا الثاني ليس بظاهر لأنه داخل في لفظ العقل فلا يكون وارداً عليه ويصح إيلاؤه.

الركن الثاني: المحلوف به[1] وهو الله تعالى أو صفة من صفاته تبارك وتعالى ولا يختص بذلك بل إن قال: إن وطئتك فعلى حج أو صلاة أو صوم أو فعبدي حراً أو فأنت طالق ونحو ذلك، كان مولياً[2].

الركن الثالث[3]: الحلف على الامتناع من وطء زوجته فهو إما أن يطلق الامتناع فيحمل على التأبيد فيحصل الانتفاء المطلق ويكون مولياً، وإما أن يقيده بالتأقيت له بزمان[4] مقدر كشهر وسنة أو بالتعليق بأمر مستقبل لم يتعين وقته ففيه قسمان:

أحد هما: إذا قدر زماناً ينظر[5] إن كان أربعة أشهر فما دونها، لم يكن مولياً[6]. وإذا قال: والله لا أجامعك ستة أشهر فقد أتى بيمينين كل منهما يشتمل على مدة الإيلاء فلها المطالبة بعد أربعة أشهر.

قال الرافعي رحمه الله: لو وصل اليمين فقال: والله لا أجامعك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا أجامعك أربعة أشهر فليس بمولٍ في الأصح[7] لأنها بعد مضي أربعة أشهر لا يمكنها المطالبة بموجب اليمين الأولى لانحلالها ولا بموجب الثانية لأن الأربعة فيها لم تمض ويحتمل أن لا يأثم لعدم الإيلاء ويحتمل الإثم للإيذاء والإضرار لا إثم المولين[8].

---

(١) روضة الطالبين ٨/ ٢٣٠ ـ الجمل على المنهج ٤/ ٣٩٥.

(٢) روضة الطالبين ٨/ ٢٣٠، ٢٣١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٤.

(٣) روضة الطالبين ٨/ ٢٤٦.

(٤) روضة الطالبين ٨/ ٢٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٣.

(٥) سقط في (ب).

(٦) المصدران السابقان.

(٧) روضة الطالبين ٨/ ٢٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٤.

(٨) روضة الطالبين ٨/ ٢٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٤٤ ـ نهاية المحتاج ٧/ ٧١.

قال صاحب المهمات: وهذا محمول على ما إذا ذكر اسم الله تعالى في كل مرة وهو المستفاد من قول الإمام الرافعي[1] قال: فإن لم يذكر ذلك بأن قال: والله لا وطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فلا وطئتك مثلها[2].

قال ابن الرفعة: في مطلبه[3] يكون مولياً وجهاً واحداً لأنها يمين واحدة اشتملت على أكثر من أربعة أشهر.

القسم الثاني: لو قال والله لا أطاك حتى ينزل عيسى ابن مريم من السماء أو يخرج الدجال، فهو تقييد بالامتناع عن الوطء بأمر مستقبل لا يتعين فهو مول[4]. ولو قال حتى تطيري أو تصعدي السماء فهو أولى بحصول الإيلاء كما قاله الرافعي[5][6].

ولو قال لأَرْبَعِ نِسْوةٍ والله لا أجامعكن، لم يحنث إلا بجماعهن كلهن وتلزمه كفارة واحدة[7]، ولو مات بعضهن قبل الوطء انحلت اليمين[8]، فلو قال والله لا أجامع كل واحدة منكن، نقل الرافعي عن الأصحاب أنه يكون مولياً من كل واحدة ويتعلق بوطء كل واحدة الحنث والكفارة[9]، ولو قال: والله لا أجامعك سنة إلا مرة، ففي المسألة قولان أظهرهما وهو الجديد عدم الإيلاء في الحال لأنه لا يلزمه بالوطء الأول شيء، فإذا وطئها، نظر، إن بقي من السنة أكثر من أربعة أشهر، فهو مول من

---

(١) وفي (ب) رحمة الله عليه.

(٢) مغني المحتاج ٣/٣٤٥.

(٣) المصدر السابق.

(٤) لأن الظاهر تأخير ذلك عن الأربعة أشهر.
روضة الطالبين ٨/٢٤٧، ٢٤٨ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٥.

(٥) وفي (ب) رحمه الله.

(٦) مغني المحتاج ٣/٣٤٥.

(٧) روضة الطالبين ٨/٢٣٧.

(٨) لأنه تحقق امتناع الحنث، ولا نظر إلى تصور الإيلاج بعد الموت، فإن اسم الوطء يقع مطلقه على باقي الحياة.
روضة الطالبين ٨/٢٣٧، ٢٣٨.

(٩) وتضرب المدة في الحال، فإذا مضت، فلكل واحدة المطالبة بالفيأة أو الطلاق، فإن طلقهن سقطت المطالبة، فإن راجعهن ضربت المدة ثانياً.
روضة الطالبين ٨/٢٣٩.

يومئذ، وإلا فهو حلف وليس بمول[1].

ولو آلى من إحدى زوجتيه ثم قال للأخرى أشركتك معها، ونوى الإيلاء، لم يصر مولياً من الثانية لعدم اليمين[2] بخلاف ما إذا ظاهر من إحدى زوجتيه ثم قال للأخرى أشركتك معها، صار مظاهراً من الثانية أيضاً على الأصح[3].

ولو حلف لا يجامعها خمسة أشهر، فإذا مضت فوالله لا أجامعك سنة فإيلان[4]، فإذا مضى خمسة أشهر[5] من الحلف ولم تطالبه، ليس لها المطالبة في الماضي واستحقت مدة الإيلاء الثاني أن بقيت زوجته لا إن طلق[6].

الركن الرابع: المحلوف عليه، وهو الجماع[7]. وألفاظه المستعملة صريح وكناية، فمن الصريح لفظ النيك أو لا أجامعك بذكري، فهذا صريح[8].

وأما ألفاظ الكناية مثل الملامسة والمباشرة وما أشبه ذلك، ففيه قولان أحدهما وهو الجديد أنها كنايات[9] وتنقطع المدة بالطلاق الرجعي والردة، فلو راجعها بعد ذلك، استؤنفت المدة.

ولو قال: إن وطئتك فعبدي حُرٌّ فزال عنه[10]، زال الإيلاء بزواله[11]، فإن قيل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا كان محرماً، قلتم إنه إذا أحرم حسبت المدة ولم يستأنف وفي الرجعة والردة له الاستئناف؟ قيل: الفرق بينهما أن الرجعية نكاحها ناقص والمدة لم تحسب عليه إلا في نكاح كامل، وليس كذلك نكاحها حال الإحرام؛ لأن النكاح فيه كامل ولم يمتنع من احتساب المدة، فإذا ثبت هذا فإذا

---

(١) والقول الثاني يكون مولياً في الحال فيطالب به بعد مضي المدة، فإن وطىء فلا شيء عليه، لأن الوطأة الأولى مستثناة، وتضرب المدة ثانياً إن بقي من السنة مدة الإيلاء.
روضة الطالبين ٨/٢٤١.

(٢) روضة الطالبين ٨/٢٤٢. (٣) روضة الطالبين ٨/٢٤٢.

(٤) روضة الطالبين ٨/٢٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٥.

(٥) سقط في (ب). (٦) المصدران السابقان.

(٧) روضة الطالبين ٨/٢٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٥.

(٨) المصدران السابقان. (٩) المصدران السابقان.

(١٠) ببيع أو هبة ونحوهما.

(١١) روضة الطالبين ٨/٢٣١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٧.

إنقضت المدة تطالب[1] بالفيئة أو بالطلاق[2]، فإذا طلق فقد أوفاها حقها من هذه المدة، وإن قال: أفي ولا مانع له، قلنا لا يغنيك ولكن إن فئت فقد خرجت عن الإيلاء، وحينئذ أوفيتها حقها، فإن[3] كان ثم مانع وطلب الاستمهال ليستعد، فإنه يمهل قدر ما يستعد به للفيئة مثل إن كان صائماً فحتى يفطر، أو جائعاً فحتى يشبع، أو ثقيلاً فحتى يخف[4]، وصحح الغزالي أنه يمهل ثلاثة أيام خلافاً للعراقيين والبغوي المنع[5]، وقال صاحب التهذيب: يمهل يوماً أو نصفه فإن قال قائل ما الفرق بين أن يكون مريضاً أو محبوساً، قلتم تقبل منه الفيئة باللسان، قلنا الفرق بينهما أن المرض والحبس بغير اختيار منه بسبب من جهة الله تعالى فلم يحدث باختياره ولا صنع له في ذلك، فجاز أن يعذر فيه، فقبل فيئة معذور وليس كذلك الإحرام لأنه أحدثه باختياره فغلظ عليه في أن لا تقبل الفيئة باللسان، وقولنا بغير اختيار احترازاً مما لو حبس بحق يقدر عليه بالوفاء فامتنع[6]، فيكون ذلك باختياره فلا تقبل منه الفيئة، فدل على الفرق بينهما.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من حلف على ترك وطء زوجته سنة[7]، كان مولياً في الحال إلا في مسألتين:

إحداهما: المَجْبُوب[8] كما قدمناه لا يكون مولياً لأنه لا يصح إيلاؤه على المذهب[9]. ومن شُلَّ ذَكَرُهُ أو قُطِعَ بَعْضُهُ وبَقِيَ قَدْرُ الحَشَفَةِ، فالأصح أن إيلاؤه

---

(١) زيادة يستقيم بها الكلام.

(٢) روضة الطالبين ٨/٢٥٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٩.

(٣) وفي (ب) فإذا.

(٤) روضة الطالبين ٨/٢٥٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥١.

(٥) والمنع هو الأظهر أو الأصح وعليه الجمهور لأنه زيادة على ما أمهله الله والحق إذا حل لا يؤجل ثانياً. روضة الطالبين ٨/٢٥٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥١.

(٦) وفي (ب) ومنتفع.

(٧) روضة الطالبين ٨/٢٤١.

(٨) وفي (ب) المجنون.

(٩) تقدم. روضة الطالبين ٨/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٤.

صحيح[1]، وكذلك[2] الإيلاء من الرتقاء والقرناء[3]ويصح الإيلاء من صغيرة وتضرب مدتها من الإدراك[4].

المسألة الثانية: أن يكون له أربع نسوة فوطىء ثلاثاً منهن، تعين الإيلاء في الرابعة لا غير[5]، فإن قال قائل قد قلتم إن مدة الإيلاء لأربعة أشهر وما كان أكثر فهو قول ابن عباس رضي الله عنهما لأن عنده أن الإيلاء هو أن يحلف أن لا يصيبها أبداً[6] وإلا فهو حلف، وقلتم أن مدة العُنة سنة وإن المرأة ليس لها صبر على أكثر من أربعة أشهر في الإيلاء[7] ولم تقولوا ذلك في العنة فما الفرق[8]؟ قيل الفرق بينهما أن مدة العنة ضربت سنة ليعلم بها[9] العيب بالزوج لأنه تختلف عليه الأهواء في فصول السنة، فإن كانت من رطوبة إنحلت في الصيف، وإن كانت من يبوسة إنحلت في الشتاء. وإن كانت غير ذلك صلح في اعتدال الهواء[10]. والثاني هو أن الزوج إذا[11] كان حاضراً معها، كانت نفسها مطمئنة وليس كذلك إذا كان غائباً فإنها تستوحش وتتفكر في قدومه، وفي العنة ليس له صنع فيه بخلاف السفر فإنه من صنعه، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

إذا اختلف الزوجان في الوطء وعدمه[12]، كان القول قول نافيه[13]، إلا في مسائل:

---

(١) مغني المحتاج ٣/٣٤٤.
(٢) وفي (ب) كذا.
(٣) لم يصح إيلاؤه على المذهب، وقد تقدم.
روضة الطالبين ٨/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٤.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) وفي قول يكون مولياً من الجميع في الحال.
روضة الطالبين ٨/٢٣٨ ـ مغني المحتاج ٣/٣٤٧.
(٦) تقدم. (٧) كما تقدم.
(٨) وفي (ب) بينهما. (٩) وفي (ب) معها.
(١٠) روضة الطالبين ٧/١٩٨ ـ مغني المحتاج ٣/٢٠٥، ٢٠٦.
(١١) وفي (ب) إن كان. (١٢)وفي (ب) وعدته.
(١٣) روضة الطالبين ٨/٢٥٨ ـ مغني المحتاج ٣/٢٠٦.

منها[1]: إذا ادعت الزوجة عنة الزوج وادعى الزوج الإصابة، كان القول قوله مع يمينه سواء قبل المدة أو بعدها [2] خصياً كان أو مقطوعاً يتأتى منه [3].

ومنها: إذا طالبته بالغة[4] في الإيلاء فقال: وطئتها، صدق بيمينه[5]. لكن لو طلقها بعد اليمين في المسألتين، لم يكن له رجعتها عند الجمهور[6] كوديع ادعى التلف في الوديعة، كان القول قوله مع يمينه، فإن أثبت آخر أنها له وغرمه، فليس له الرجوع على المودع إذا حلف أنها لم تتلف[7].

ومنها: إذا قالت طلقني بعد الدخول فلي كل المهر، فقال: بل قبله، وأتت بولد لزمن محتمل، صدقت بيمينها على المذهب[8] ويطالب بالنصف الثاني، فإن لاعن الزوج ونفي[9] الولد فيعود إلى تصديقه، ولو لم تأت بولد، فالقول قوله وعليها العدة ولا نفقة ولا سكنى لها، وله نكاح بنتها[10] وأربع سواها في الحال كما ذكره النووي في الروضة[11].

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

تَغْييبُ الحَشَفَةِ في فرج امرأة تحصل به الفَيْئَة لها[12] وتلزم به الكفارة، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا استدخلت الزوجةُ ذَكَرَهُ، لم تنحل به اليمين[13]. ولو وطىء بعد لزمه الكفارة وحصلت الفيئة وارتفع به الإيلاء على الأصح.

المسألة الثانية: إذَا وَطِىءَ مُكْرَهاً، فلا كفارة في الأظهر والأصح أن اليمين لا

---

(١) وفي (ب) ما إذا.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) وفي (ب) معه.

(٤) وفي (ب) بالضة

(٥) المصدران السابقان.

(٦) روضة الطالبين ٢٥٨/٨.

(٧) مغني المحتاج ٢٠٦/٣.

(٨) روضة الطالبين ٢٥٨/٨، ٢٥٩.

(٩) وفي (ب) وبقاء الولد.

(١٠) وفي (ب) بنيها.

(١١) ٣٣٢/٨.

(١٢) روضة الطالبين ٢٥٧/٨ ـ مغني المحتاج ٣٥٠/٣.

(١٣) المصدران السابقان.

تنحل به وتحصل الفيئة ويرتفع الإيلاء كما ذكره في الروضة[1] والكفارة فيه[2] مرتبة عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فمن لم يجد فإطعام ستين مسكيناً، كل مسكين مد فلو صرف إلى واحد كل يوم مداً في ستين يوماً[3]، لم يجزه[4].

ولو دفع الطعام إلى الإمام ليفرقه فتلف في يده، لم يجزه على ظاهر المذهب. بخلاف الزكاة لأن الإمام له عليها يد بخلاف الكفارة[5]، فإن كان له مال غائب، صبر حتى يأتي ويكفر بالرقبة لأنها على التراخي[6]، وإن وجدها بثمن غال، لم يلزمه كما قطع به الجمهور[7]، ويجزي عنه عتق الآبق دون المعضوب[8].

---

(١) ٨/٢٥٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٥٠.

(٢) والكفارة منه إلى آخره، هذا إذا كان الإيلاء بصيغة الظهار، كأن قال إن وطئتك فأنت عليّ كظهر أمي، أو أنت عليّ كظهر أمي إن وطئتك. أفاده شيخنا محمود عبد الدايم.

قلت: أما كفارة الإيلاء إذا كانا الحلف بالله تعالى أو باسم من أسمائه فكفارة يمين.

(٣) روضة الطالبين ٨/٣٠٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٦

(٤) روضة الطالبين ٨/٣٠٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٦.

(٥) روضة الطالبين ٨/٣٠٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٧.

(٦) روضة الطالبين ٨/٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٤.

(٧) روضة الطالبين ٨/٢٩٨ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٤.

(٨) روضة الطالبين ٨/٢٩٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٢.

كتاب الظِهَار[1] والكَفَّارَة[2]

الأصل فيه كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ .

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَهِرُونَ مِنْكُمْ مِّنْ نِّسَائِهِمْ﴾[3] ـ الآية. فبين فيها الظهار والكفارة وأنه محرم وأنه كذب وزور، ولم يبين أحكام الظهار. وموجبه[4] وذكر في الآية الأخرى الظهار وبين فيها حكم الظهار وأنه تجب فيه الكفارة مرتبة لقوله تعالى: ﴿والذِينَ يُظَهِرُونَ مَنْ نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُنَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّنْ قَبْلِ أَنْ يَتَماسَّا﴾[5] ـ إلى قوله: ﴿فَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سَتِّينَ مِسْكِيناً﴾. الآية.

فدل ذلك على ثبوت حكم الظهار من الكتاب.

وأما السنة فلما روي من حديث سلمة[6] بن صخر، قال: كنت امرأً أصيب من النساء ما لا يصيب غيري[7]، فلما دخل رمضان خفت أن أصيب منها شيئاً يتتابع بي إلى أن أصبح فظاهرت منها في رمضان، فبينما هي تخدمني ذات ليلة فتكشف منها

---

(١) لغة: «مأخوذ من الظهر». لأن صورته الأصلية أن يقول الرجل لزوجته: أنت عليّ كظهر أمي. المصباح المنير ٢/٣٥٠.

وشرعاً تشبيه الزوج زوجته غير البائن بأنثى لم تكن حالاً له.

مغني المحتاج ٣/٣٥٢ ـ حاشية الباجوري ٢/١٥٧ ـ ١٥٨.

(٢) وهي مأخوذة من الكفر وهو الستر لسترها الذنب تخفيفاً من الله تعالى وسمي الزارع كافراً لأنه يستر البذر. المصباح المنير ٢/٧٣٥.

(٣) المجادلة (٢).

(٤) أحكام القرآن لابن العربي ٤/١٧٤٨ ـ ابن كثير ٨/٦٤، ٦٥ ـ فتح القدير ٥/١٨٢، ١٨٣.

(٥) المجادلة ـ آية (٣).

(٦) سقط من (ب).

(٧) كناية عن كثرة شهوته ووفور قوته ـ عون المعبود ٦/٢٩٩.

شيء فلم ألبث أن نزلت عليها، فلما أصبحت خرجت إلى قومي فأخبرتهم الخبر وقلت لهم: انطلقوا معي إلى رسول الله ﷺ فقالوا: لا والله، فانطلقت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته فقال: «حَرِّرْ رَقَبَةً»، فقلت: والذي بعثك بالحق نبياً ما أملك غيرها، وضربت بيدي على صفحة عنقي. فقال: «صُمْ شَهْرَينِ مُتَتَابِعَينِ».

قلت: وما أصبت إلا من الصيام.

فقال: فإطعم ستين مسكيناً، فقلت: والذي بعثك بالحق نبياً ما لنا طعام.

فقال: «إنْطَلِقْ إلَى صَدَقَةِ بَنِي زُرَيْقٍ[١] فَلْيَدفَعُوهَا إلَيْكَ فَأَطْعِمْ وَسْقَا سِتِّينَ مِسْكِيناً، والثَانِي كُلَّهُ أَنْتَ وأَهْلَكَ» فرجعت إلى قومي فأخبرتهم الخبر وقلت لهم وجدت عندكم الضيق وسوء الرأي، ووجدت عند رسول الله ﷺ السعة وحسن الرأي، وقد أمر لي بصدقتكم[٢].

فذكر في هذا الخبر أحكام الظهار[٣].

وأما خبر أوس فقد روي أن خولة امرأة أوس بن الصامت وفي بعضها خويلة وإنما هو تصغير خولة[٤]، فروي أنها: أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله زوجي تظاهر مني حين كبر سني ودق عظمي، فقال رسول الله ﷺ: «حُرِّمْتِ عَلَيْهِ». فبكت ودعت، فنزل الوحي ﴿قَدْ سَمِعَ اللهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا﴾. الآية.

فأتي النبي ﷺ بأوس بن الصامت فقال النبي ﷺ: «أَتَجِدُ رَقَبَةً». قال: لا.

---

(١) قال السمعاني في الأنساب: الزرقي بضم الزاي وفتح الراء وفي آخرها القاف هذه النسبة إلى بني زريق وهم بطن من الأنصار: ويقال لهم بنو رزيق بن عبد حارثة بن مالك.
انظر بذل المجهود ٣٤١/١٠.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق/باب: في الظهار ٢٧٢/٢ ـ ٢٧٣ (٢٢١٣).
وأخرجه الترمذي في كتاب التفسير/باب: من سورة المجادلة ٣٧٧/٥ (٣٢٩٩).
وأخرجه الحاكم في الطلاق/باب: مسألة الظهار ٢٠٣/٢.
وقال صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

(٣) قال الترمذي والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم في كفارة الظهار.
السنن ٥٠٤/٣ (١٢٠٠).

(٤) عون المعبود ٣٠٢/٦ ـ بذل المجهود ٣٤٢/١٠.

فقال: «أَتَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَينِ» فقال: إذا لم آكل في اليوم ثلاث مرات، ذهب بصري.

فقال: «أَتَسْتَطِيعُ أَنْ تُطْعِمْ سِتِينَ مِسْكِيناً» فقال: لا.

فأتى رسول الله ﷺ بتمر فقال: «خُذْهُ وَتَصَدَّقْ بِهِ». وفي بعضها فقال: أعلي أفقر مني ومن أهلي يا رسول الله.

فقال النبي ﷺ: «كُلْهُ أَنْتَ وأَهْلُكَ»[٢].

فدلت الآيتان والخبران على أن الظاهر ثابت[٣] شرعاً.

يصح من كل زوج جاز طلاقه وجرى عليه الحكم من بالغ جرى عليها الظهار حراً كان أو عبداً[٤] أو ذمياً[٥]. وكفارته عتق رقبة، فإن لم يجد فإطعام ستين مسكيناً ولا يجب عليه صوم لأنه لم يصح[٦]، وذهب الإمام[٧] أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ إلى أن الذي لا ينعقد ظهاره هو الكافر لأن عنده أن التكفير لا يصح من الذمي لأنه عبادة تفتقر إلى النية، فلم تصح من الكافر كالصلاة والصوم[٨]، قالوا ولأن هذا على أصلكم ألزم لأن المشرك لا يصح منه شراء الرقبة المؤمنة وهي التي تجب في كفارة الظهار، فإذا لم يصح منه شراؤها فكيف يصح عتقها، وبدليل أنه لم يصح منه الصوم في كفارة الظهار، فلم يصح منه الظهار كالمجنون، والدليل على صحة قولنا قوله تعالى: ـ ﴿والذين يظهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة﴾ الآية وفيها ثلاثة أدلة:

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق/باب: في الظهار ٢/٢٧٣ (٢٢١٤).
وأخرجه ابن ماجة في كتاب الطلاق/باب: الظهار ١/٦٦٦ (٢٠٦٣).
(٢) عند أبي داود في المصدر السابق ٢/٢٧٤ (٢٢١٧).
(٣) سقط من (ب).
(٤) روضة الطالبين ٨/٢٦١ (مغني المحتاج ٣/٣٥٢.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) روضة الطالبين ٨/٢٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٢، ٣٥٣.
(٧) سقط في (ب).
(٨) مغني المحتاج ٣/٣٥٢ ـ المغني لابن قدامة ٧/٣٣٩ ـ أحكام القرآن ٤/١٧٥٠.

أحدها: من حيث العموم[1]، وهو أن الله تبارك وتعالى قال: ﴿**والذين يظهرون**﴾ ولفظ الذين إنما هو لجنس الذكور، ويقتضي أن كل من يظاهر وعاد فعليه عتق رقبة، ولم يفرق بين أن يكون ذمياً أو مسلماً، فهي على العموم.

الدلالة الثانية: هو أن الله تعالى نبه على معنى الظهار في الآية الأولى فقال: ﴿**وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً**﴾ فأخبر أن الظهار هو قول المنكر والزور هو الشبهة بالباطل بأن يشبه امرأته بأمهِ، وهذا المعنى يشترك فيه المسلم والمشرك.

الدلالة الثالثة: وهو أن الله تعالى ذكر في سياق الآية ما يختص بالمشركين، فقال: ﴿**ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله**﴾.

قال: وحقيقة قوله ذلك لتؤمنوا أي لتبدوا الإيمان، فدل على أن الآية تناولت المسلمين والمشركين جميعاً[2].

والجواب عما استدلوا به من أنه قربة، فلا يصح من المشرك كالصلاة، وقلنا ليس يمتنع أن يكون الشيء وضع في الشرع قربة، فإذا أتى به المسلم كان قربة له، ولو وجد ذلك في المشرك، لم يكن قربة، ألا ترى أن الحدود حين وضعت إنما وضعت للتطهير، قال (رسول الله)[3] ﷺ: «الْحُدُودُ كَفَارَاتٌ لأَهْلِهَا»[4].

ومع هذا لو حدّ المسلم، كان تطهيراً له ولا تكفير لغيره يعني الكافر فبطل هذا وعلى أن المعنى في الصلاة أنها عبادة على البدن محضة لله تعالى، فلذلك لم تصح من المشرك، وليس كذلك التكفير لأنه يتعلق به حقان، حق لله تعالى وحق لآدمي، فإذا لم يصح منه حق الله تعالى، جاز أن يلزمه حق الآدمي تغليظاً عليه وهذا الجواب عن قياسهم على الصلاة، وأما الزكاة فالمعنى فيها أنها عبادة أوجبها الله تعالى ابتداء بالشرع، فلذلك لم تجب على المشرك وليس كذلك الكفارات لأنها تجب[5] بسبب

---

(١) نهاية المحتاج ٨٢/٧ ـ مغني المحتاج ٣٥٢/٣.

(٢) أنظر المغني لابن قدامة ٣٣٩/٧ ـ مغني المحتاج ٣٥٢/٣ ـ نهاية المحتاج ٨٢/٧.

(٣) سقط من أ، وأثبتناه من ب، ج.

(٤) أخرجه أحمد عن ابن خزيمة بن ثابت عن أبيه بلفظ من أصاب ذنباً أقيم عليه حد، ذلك الذنب فهو كفارة له. أخرجه في المسند ٢١٥/٥.

(٥) سقط من (ب).

يحدثه الإنسان، وإذا أحدث الذمي ذلك السبب جاز أن تجب عليه كالحدود وأما قولهم إن هذا لزم على أصلكم لأن المشرك لا يصح منه شراء العبد المؤمن، فكيف يصح منه إعتاقه، قلنا في شراء العبد المسلم قولان:

أحدهما: أنه يصح شراؤه وملكه ولكنه يجبر على إزالة ملكه[1] عنه، فعلى هذا إذا أعتقه، صح إعتاقه فبطل السؤال على هذا القول.

والقول الثاني: أنه لا يصح شراؤه ولا يملكه، فعلى هذا يتأتى منه أن يكفر بالإعتاق وهو أن يقول كافر لمسلم أعتق عبدك عني عن كفارة الظهار[2] ولك كذا وكذا درهماً فإنه يعتق ويصح فبطل هذا الكلام.

وأما قولهم إنه إذا ثبت أن التكفير منه لم يصح، ثبت أن التكفير عنه لم يصح وثبت أن ظهاره لم ينعقد.

قلنا هذا فاسد لأنه لا يجوز أن يستدل بانتفاء الكفارة على انتفاء الظهار لأن الظهار قد وجد وينعقد ولا تتعلق به الكفارة وذلك أنه إذا ظاهر ثم طلق في الحال، إنعقد ظهاره ولا كفارة، وكذلك إذا تظاهر من الرجعية فظهاره ينعقد ولا كفارة إن تركها حتى انقضت العدة، فإن كان الظهار يوجد صحيحاً منعقداً ولا كفارة تتعلق به، لم يصح أن يستدل بانتفاء الكفارة على بطلان الظهار فدل على ما قلناه.

قال: وليس في الكفر أكثر من أنه يمنع فعل التكفير وهذا القدر لا يمنع صحة الظهار، ألا ترى أن المسلم إذا تظاهر ثم ارتد، لم يصح منه التكفير وظهاره صحيح، فإن قيل إنما يصح ظهاره لأن التكفير كان يصح منه حال الظهار.

قلنا: باطل على أصلهم لأن عند أبي حنيفة رحمه الله أن المسلم إذا حلف ثم ارتد، سقطت عنه الكفارة. وإن كان يصح منه التكفير حال اليمين، وكل هذه الواجبات تسقط عنه بالارتداد عنده إلا كفارة الظهار وعلى أن المعنى في المجنون أنه لما لم يصح طلاقه، لم يصح ظهاره. وليس كذلك الذمي لأنه لما صح طلاقه، صح ظهاره[3].

---

(١) تقدم في كتاب البيع.
(٢) مغني المحتاج ٣/٣٥٢.
(٣) مغني المحتاج ٣/٣٥٢.

وأما قولهم إن كل من لا يصح منه الصوم عن الظهار لا يصح منه الظهار، قلنا هذا باطل بالشيخ الهرم الذي لا يقدر على الصيام، فإنه يصح ظهاره ولا يتأتى منه الصوم عن الظهار وعلى أن المعنى في المجنون أنه لما لم يصح طلاقه، لم يصح ظهاره[1]. وليس كذلك هاهنا لأنه لما صح طلاقه صح ظهاره، فإن قيل أوليس عندكم أن التكفير بالصيام لا يصح منه، فإذا لم يصح منه أحد أنواع الكفارة، فهلاّ قلتم أنه لا تصح منه الكفارة جملة ولا يصح ظهاره.

قلنا ليس يلزم من عدم صحة بعض أنواع الكفارة عدم صحة الظهار والتكفير بالإعتاق والإطعام بإجماع بيننا وبين أبي حنيفة رحمه الله.

وله أركان ثلاثة:[2]

الركن الأول: المظاهر والمظاهرة، فيصح من كل زوج مكلف[3].

الركن الثاني: اللفظ[4] بأن يقول أنت عليّ كظهر أمي[5]، وفي معناه سائر الصِّلات كقوله أنت معي أو عندي كظهر أمي[6]، وكذا جزء غير بائن كالرأس واليد والرجل والشعر فظهار على الجديد[7].

الركن الثالث: النسب بها[8]، وهي الأم ويقتصر عليها في القول كما قال تعالى: ﴿**الذين يظهرون من نسائهم ما هن أمهاتهم**﴾ الآية.

ولو قال أنت على كظهر جدتي، كان ظهاراً يستوي فيه الجدة من قبل الأم ومن قبل الأب[9] لأن الجدات كلهن أمهات ولدنه فيشاركن الأم.

وأما غير الأم والجدات من المحارم بالنسب كالبنات والأخوات والعمات

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢٦١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٢.
(٢) روضة الطالبين ٨/٢٦١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٢.
(٣) تقدم.
(٤) روضة الطالبين ٨/٢٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٣.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) روضة الطالبين ٨/٢٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٣.
(٧) روضة الطالبين ٨/٢٦٣ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٣.
(٨) روضة الطالبين ٨/٢٦٤.
(٩) روضة الطالبين ٨/٢٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٤.

والخالات وبنات الأخت، فإذا شبه زوجته بظهر واحدة منهن فالجديد أنه ظهار[1]، وما كان بالنسب فضربان:

ضرب محرم بالرضاع وضرب بالمصاهرة.

قال النووي في الروضة[2]: وفيهن خلاف يشتمل على أقوال وطرق وأوجه المذهب منها عند الأصحاب أن التشبه بمن لم تزل منهن محرمة عليه ظهار، ومن كانت حلالاً له ثم حرمت عليه كمرضعة وزوجة ابن وأخت زوجة ومطلقة وملاعنة فلغو ليس بظهار يصح موقتاً في أظهر الأقوال[3].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: إذا قال بالغ عاقل في نكاح صحيح لزوجته أنت عليَّ كظهر أمي ثم جامعها كان مظاهراً وعليه الكفارة[4]، إلا في مسألة: وهي أن تكون أمة متزوجة ظاهر منها زوجها ثم باعها سيدها منه ثم جامع لا كفارة عليه على الصحيح[5].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من ظاهر من امرأته ثم وطئها وهو موسر، لزمته الكفارة بالعتق ولا يجوز له الانتقال إلى الصوم مع قدرته على ثمن رقبة[6]، إلا في مسألة: وهي إذا نذر أن يعتق كل ما ملكه أو يملكه من الرقيق، لم يتأت له التكفير بالإعتاق[7].

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

إعتاق المكاتب عن الكفارة لم يجز[8]، إلا في مسألة: وهي ما إذا أعتق المكاتب الكتابة الفاسدة، صح العتق[9]. فإن قال قائل قد قلتم إنه إذا قال بالغ عاقل في نكاح صحيح لزوجته أنت عليّ كظهر أمي، فيه دلالة على أنه إذا ظاهر من أمته لا

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢٦٤. (٢) ٨/٢٦٤.
(٣) المصدر السابق. (٤) تقدم.
(٥) روضة الطالبين ٨/٣٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٢.
(٦) روضة الطالبين ٨/٢٩٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٤.
(٧) روضة الطالبين ٨/٢٨٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٨) على المذهب ٨/٢٨٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦١.

يكون مظاهراً[1] لقوله تعالى: ﴿والَّذِينَ يُظَهِرُونَ مِّنْ نِّسَائِهِمْ﴾. إنما أراد به الزوجات دون الإماء، وقوله تعالى: ﴿وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم﴾[2]. فذكر الله تعالى الأيامى مطلقاً ثم أعاد ذكر الإماء، فدل على أن الإماء لا يدخلن تحت الأيامى وإلا ما كان يعيد ذكرهم، فلذلك ثبت أن اسم النساء إنما يطلق على الحرائر ولا يدخل تحته الإماء، فإن قيل أنه عام في الزوجات وملك اليمين، فلم حملتموه على الحرائر دون ملك اليمين لأن المعنى فيه أن التحريم لو قارن ابتداء الزوجية أثر فيه وليس كذلك ملك اليمين لأن التحريم قارن ابتداء الملك لم يؤثر فيه فكذلك إذا طرأ عليه جاز أن لا يكون له تأثير، وأما قياس من خالف ذلك بأن قال إذا قال: أنت علي حرام، لا نوقع التحريم بوجه وإنما نوجب كفارة يمين لأن حكمه حكم اليمين والأيمان يستوي فيها الحرة والأمة وإلا فما الفرق؟ قيل الفرق بينهما أن قوله أنت عليّ كظهر أمي، فهذا اللفظ يوقع تحريماً وللتحريم من التأثير في الزوجة ما ليس له في ملك اليمين، ألا ترى أن الرضاع لو طرأ على الزوجية أزالها ولو طرأ على ملك اليمين، لم يؤثر فيه فدل على الفرق بينهما.

وأما الكفارة فهي مرتبة[3] عتق رقبة مؤمنة كاملة الرق، ويجزىء فيها مدبر ومعلق عتقه بصفة[4] بنية الكفارة مقارنة لفعلها، ولا يجزى ما يخل بالعمل لمريض لا يرجى زوال مرضه[5]، وكذلك أعمى وأعور ضعفت عينه الأخرى كما نقله النووي في الروضة[6] من زياداته عن نص الشافعي رحمه الله في الأم ولا من به عرج ظاهر وجنون مطبق أو غالب ويجزى مساوٍ في الأصح[7] وأخرس له إشارة مفهمة ومقطوع أصابع[8] الرجلين على الأصح[9][10] ومقطوع خنصر أو بنصر لا هما من يد واحدة

(١) روضة الطالبين ٨/٢٦١. (٢) النور - آية (٣٢).
(٣) روضة الطالبين ٨/٢٧٩ - مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٤) روضة الطالبين ٨/٢٨٨ - مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٥) روضة الطالبين ٨/٢٨٤ - مغني المحتاج ٣/٣٦٠.
(٦) روضة الطالبين ٨/٢٨٥ - مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٧) ٨/٢٨٤ - مغني المحتاج ٣/٣٦٠.
(٨) روضة الطالبين ٨/٢٨٥ - مغني المحتاج ٣/٣٦٠.
(٩) وفي (ب) على الصحيح.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٢٨٤ - مغني المحتاج ٣/٣٦٠.

وسبابة ووسطى أو أنملتين من أحدهما أو إبهام[١]، ويجزى أجذم أو مقطوع أنف أو أذنين [٢]، وجنين له ستة أشهر [٣].

ولو أعتق عنها مرهوناً أو جانباً وصححنا إعتاقهما أجزأ على المذهب [٤] لا مستأجر على الأظهر، ولو اشترى من يعتق عليه ونوى به الكفارة، لم يجزه.

فإن عجز عن العتق صام شهرين متتابعين[٥]، فإن عجز أطعم ستين مسكيناً، كل مسكين مد[٦] وهو رطل وثلث بالغدادي كما تقدم ذكره، ونظير ذلك كفارة الصيام، وله صرف مد واحد إلى مسكين ثم يسترده منه بالقيمة ويصرفه إلى غيره إلى حين استكمال القدر كله[٧].

ولو أخرج في يوم مداً لمسكين واحد حتى استوفى القدر، لم يجزه. فإن عجز عن الإطعام، استقرت في ذمته[٨].

ولو وجد بعض رقبة ولم يقدر على الصيام ولا الإطعام، ففي المسألة ثلاثة أوجه[٩] خرجها ابن القطان:

أحدها: يكتفي به.

الثاني: يخرجه والباقي في ذمته.

الثالث: لا يخرجه، فإن لم يجد إلا إطعام ثلاثين، قال الإمام: يتعين إطعامهم قطعاً ولا يجزي دقيق ولا خبز ولا ما يشبعه غداء أو عشاء[١٠].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٢٨٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٢) روضة الطالبين ٨/٢٨٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦١.
(٣) روضة الطالبين ٨/٢٨٦.
(٤) روضة الطالبين ٨/٢٨٧.
(٥) روضة الطالبين ٨/٢٩٨ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٥.
(٦) روضة الطالبين ٨/٣٠٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٦.
(٧) روضة الطالبين ٨/٣٠٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٦.
(٨) روضة الطالبين ٨/٣٠٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٧.
(٩) روضة الطالبين ٨/٣١٠.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٣٠٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٧.

كتاب اللِّعان[1]

الأصل فيه كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿والَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾[2]. إلى قوله: ﴿والخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ الله عَلَيْهَا إنْ كَانَ مِنْ الصَّادِقِينَ﴾.

وأما السنة فمنها ما روي عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه أن عويمر العجلاني أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً، أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل؟ فقال النبي ﷺ: «قَدْ أَنْزَلَ الله فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ، إذْهَبْ فَأْتِ بِهَا».

قال سهل: فتلاعنا وأنا عند رسول الله ﷺ مع الناس، وفي بعضها وأنا ابن خمس عشرة سنة، فقال عويمر: كذبت عليها إن أمسكتها فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره النبي ﷺ[3].

---

(١) لغة: المباعدة ومنه لعنه الله: أي أبعده وطرده وسمي بذلك لبعد الزوجين من الرحمة أو لبعد كل منهما من الآخر فلا يجتمعان أبداً.

لسان العرب ٥/٤٠٤٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٧ ـ المصباح المنير ٢/٧٦١.

وشرعاً: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو إلى نفي الولد.

مغني المحتاج ٣/٣٦٧ ـ فتح الوهاب ٢/٩٨.

(٢) ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين، والخامسة أن غضب الله عليها﴾.

النور ـ الآيات (٦ ـ ٩).

(٣) أخرجه البخاري ٨/٤٤٩ كتاب التفسير/باب: «والذين يرمون أزواجهم» حديث ٤٧٤٥. وفي ٩/٤٤٦ =

قال الزهري: فتلك سنة المتلاعنين.

وروى الأعمش عن إبراهيم النخعي عن علقمة عن ابن مسعود أنه قال: كنت في المسجد يوم الجمعة. فقال رجل: لو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتله فتقتلونه وإن تكلم حددتموه وإن سكت سكت على عظيم، فذكر ذلك للنبي ﷺ فأنزل الله[1] آيات اللعان. فلاعن النبي ﷺ بينهما[2].

وروى عكرمة عن ابن عباس أن هلال بن أمية قذف زوجته عند رسول الله ﷺ بشريك بن السحماء، فقال النبي ﷺ: «البَيِّنَةُ وإلاَّ حَدٌّ في ظَهْرِكَ» فقال: يا رسول الله يرى أحدنا على امرأته رجلاً فيذهب ويلتمس البينة. فقال النبي ﷺ: البينة وإلا حد في ظهرك. فقال: والذي بعثك بالحق إني لصادق والله ليبرىء ظهري من الحد، فأنزل الله تعالى: ﴿**والذين يرمون أزواجهم**﴾ إلى قوله: ﴿**إن كان من الكاذبين**﴾[3].

فدل الكتاب والسنة على ثبوته شرعاً.

ولو طلبت المجنونة الحد أو اللعان الواجب لها، لم تسمع حرة كانت أو أمة، بل تترك حتى تفيق فتطالب[4] أو تموت فيقوم وارثها مقامها وإنما قلنا هذا لمعنيين:

أحدهما: أن حد[5] القذف إنما يراد للتشفي لأنه تناول عرضها فاستحقت الحد للتشفي بذاك وكذلك إذا وجب لولي المقتول وكان مجنوناً، لم يكن لوليه أن يستوفيه لأن القصد منه التشفي وهو لم يحصل باستيفاء الولي كذلك هاهنا، قيل فلو قال قائل ما الفرق بين هذا وبين حقوق الأموال لأن للولي أن يستوفيه بخلاف ما قدمنا؟ والفرق بينهما أن القصد من حقوق الأموال التمول والتمليك، وهذا المعنى يحصل له وإن كان المستوفي هو الولي، والقصد من حد القذف التشفي وهو لا يحصل باستيفاء الولي، فلذلك لم يكن له توليته، فإن قيل ما الفرق بينه وبين ولاية

= كتاب الطلاق/باب: اللعان ومن حلف بعد اللعان، حديث ٥٣٠٨.
وأخرجه مسلم ٢/١١٢٩ ـ ١١٣٤ ـ كتاب اللعان، حديث ١/١٤٩٢.

(١) وفي (ب) تعالى.
(٢) أخرجه مسلم ٢/١١٣٣ كتاب اللعان، حديث ١٠/١٤٩٥.
(٣) أخرجه البخاري ٨/٤٤٩ كتاب التفسير/باب: «ويدرأ عنها العذاب»، حديث ٤٧٤٧.
(٤) سقط من (ب). (٥) سقط من (ب).

النكاح لأنكم قلتم إن للولي المجبر أن يزوج ابنته المجنونة، وليس كذلك هاهنا، والفرق بينهما أن القصد من النكاح الوصلة والحظ لها في ذلك لأنه يحصل لها المهر والنفقة وربما يكون شفاء وغناء، والقصد من حد المقذف التشفي وهو لا يحصل باستيفاء الولي كما قدمناه فإن قيل ليس من جَنَى على أمة كان للسيد أن يطالب بأرش جنايتها الخطأ لأن الموجب هو المال وهو حق للسيد، وإن كانت الجناية عمداً، وجب القصاص وله بدل وهو المال، فكان له المطالبة به بخلاف التعزير والقذف فإنه ليس بمال ولا بَدَل لَهُ بمال. فلهذا لم تكن له المطالبة به بخلاف ويحد القاذف بما إذا قذفها بلواط في دبرها[1] ويلاعن للحرة. قال القاضي أبو علي: هذا هو المذهب، وقد خالف في اللعان الإمام أبو حنيفة رحمه الله فقال: لا يدخل في هذا القذف، قلنا بل يدخل بدليل ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لوط فَاقْتُلُوهُ»[2].

قيل ولأنه فرج ينبغي منه اللذة غالباً، فوجب أن يجب الحد واللعان بإيلاج فيه كالقبل، فدل على ما قلناه.

ولو قال لها وطئك رجلان في حالة واحدة. نقل النووي من زوائده[3] في الروضة[4] عن الماوردي أنه يعزر ولا حد لاستحالته وخروجه من القذف إلى الكذب[5] الصريح ولا لعان. قال صاحب المهمات شيخنا جمال الدين: وهذا مردود بل يجب الحد لأنه يمكن أن يطأها رجلان في حالة واحدة، أحدهما في القبل والآخر في الدبر، فانتفى ما قالاه من الاستحالة وهذا ليس بظاهر وما قالاه صحيح معتد به محمول على الوطء الشرعي وهو القبل، فحملاه على الغالب، فدل على ما قلناه، وله أركان أربعة:

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣١١.

(٢) أخرجه أبو داود ٤/١٥٨ كتاب الحدود/باب: فيمن عمل عمل قوم لوط، حديث ٤٤٦٢. وأخرجه الترمذي ٤/٥٧ كتاب الحدود/باب: ما جاء في حد اللوطي، حديث ١٤٥٦. وأخرجه ابن ماجة ٢/٨٥٦ كتاب الحدود/باب: من عمل عمل قوم لوط، حديث ٢٥٦١. وأخرجه الحاكم في المستدرك ٤/٣٥٥ كتاب الحدود/باب: يقتل من شتم النبي ﷺ وصححه ووافقه الذهبي.

(٣) وفي (ب) زياداته. (٤) ٨/٣١٧.

(٥) وفي (ب) بياض.

الركن الأول: أن يكون الزوج هو الملاعن[1]، وله شرطان:

أحدهما: أن يشهد الزوج أولاً أربع شهادات بالله أنه لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي من الزنا[2] ويرفع في نسبها لتتميز عن غيرها، فإن كانت حاضرة، أشار إليها واكتفى بذلك[3] في أصح الوجهين.

قال الرافعي رحمه الله[4]: وإذا فرغ من الكلمات الأربع، أمر القاضي رجلاً أن يضع يده على فيه فلعله ينزجر، ولفظ أشهد كناية على الصحيح لا بد فيها من النية، فإن لم يشترط النية هاهنا، كان مخالفاً لما ورد في بابه، وإن شرطناها فالقاضي لا يطلع عليها، وقد قيل إنما يشترط فيه الشهود فلا مدخل فيه للكناية لأن الشهود لا يطلعون على النية.

وإذا امتنع لهذا المعنى فالمتوقف على القاضي أولى.

قال الرافعي[5]: إنما اللعان يمين مؤكدة بلفظ الشهادة[6] وليقل في الخامسة (أن لعنة الله عليّ[7] إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا، وأن هذا الولد من الزنا ليس مني، ولو اقتصر على لفظ ليس مني، لم يكف على الصحيح[8] ولا تحتاج هي أن تذكر الولد في لعانها[9]، بل تقول أربع مرات أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، وفي الخامسة عليّ غضب الله إن كان من الصادقين[10] ويغلظ بالزمان والمكان.

فأما الزمان فبعد صلاة العصر من يوم الجمعة كما ذكره القفال وغيره[11]. وأما

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٨٢.
(٢) روضة الطالبين ٨/٣٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٤.
(٣) أي بالإشارة عن ذكر اسمها.
روضة الطالبين ٨/٣٥١.
(٤) وفي (ب) تعالى.
(٥) وفي (ب) رحمه الله تعالى.
(٦) روضة الطالبين ٨/٣٣٤.
(٧) وفي (أ) تقديم وتأخير.
(٨) روضة الطالبين ٨/٣٥١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٥.
(٩) لأنه لا يتعلق بذكره في لعانها حكم، فلم يحتج إليه. ولو تعرضت له لم يضر. المصدران السابقان.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٣٥١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٥.
(١١) روضة الطالبين ٨/٣٥٤ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٥، ٣٧٦.

التغليظ بالمكان، فإن كان بمكة شرفها الله وعظمها، فعند الحجر من جهة الباب، وإن كان بالمدينة النبوية فعند منبر رسول الله ﷺ[1] لما ورد فيه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «مَنْ حَلَفَ عِنْدَ مِنْبَرِي عَلَى يَمِينٍ آثِمَةٍ وَلَوْ بِشِرَاكٍ، وَجَبَتْ لَهُ النَّارُ»[2].

وإن كان ببيت المقدس، فعند الصخرة، وإن كان في غيرهم من البلاد، ففي الجامع عند المحراب[3]، ويلاعن أهل الذمة في الكنيسة عند الموضع الذي يعظمونه[4] والمجوس ببيت النار على الصحيح[5] لا الوثنيين ببيت الأصنام[6].

الشرط الثاني: الزوجية، فلا لعان للأجنبي[7].

الركن الثاني: الملاعنة[8].

الركن الثالث: القذف بأن ينسبها إلى وطء حرام من جانبها وجانب الرجل[9]، وإن نسبها إلى زنا مكرهة عليه[10] أو نائمة أو جاهلة، فلا حد عليه. وفي التعزير وجهان أصحهما نعم[11]، وله قذف زوجة تحقق زناها أو ظنه متأكداً بأن رآها في خلوة أو شاع زناها بزيد[12]، ولو كان الزوجان أبيضان فأتت بولد أسود أو بالعكس وانضم إليه مخيلة الزنا، جاز النفي[13].

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) أخرجه أبو داود ٣/٢٢، كتاب الإيمان والنذور/باب: ما جاء في تعظيم اليمن عند منبر النبي، حديث ٣٢٤٦ من حديث جابر رضي الله عنه وابن ماجة ٢/٧٧٩ كتاب الأحكام/باب: اليمن عند مقاطع الحقوق، حديث ٢٣٢٥، وأحمد في المسند ٣/٣٤٤.

(٣) روضة الطالبين ٨/٣٥٤.

(٤) روضة الطالبين ٨/٣٥٤ - مغني المحتاج ٣/٣٧٧.

(٥) لأنهم يعظمونه والمقصود الزجر عن الكذب، فيحضره القاضي رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب، والثاني لا. لأنه ليس له حرمة وشرف فيلاعن في المسجد أو مجلس الحكم. المصدران السابقان.

(٦) لأنه لا حرمة له واعتقادهم فيه غير شرعي. وصورة المسألة أن يدخل دارنا بأمان أو هدنة ويترافعون إلينا وإلا فأمكنة الأصنام مستحقة للهدم.
مغني المحتاج ٣/٣٧٧، ٣٧٨.

(٧) روضة الطالبين ٨/٣٣٥ - مغني المحتاج ٣/٣٧٨.

(٨) روضة الطالبين ٨/٣٥٠.

(٩) روضة الطالبين ٨/٣٤٢ مغني المحتاج ٣/٣٦٧.

(١٠) وفي (ب) عليها.

(١١) روضة الطالبين ٨/٣٤٢، ٣٤٣.

(١٢) مغني المحتاج ٣/٣٧٣.

(١٣) روضة الطالبين ٨/٢٢٩، ٢٣٠.

قال الرافعي: وهذا هو الراجح عند البندنيجي والقاضي الروياني وغيرهما خلافاً للقاضي أبي الطيب والشيخ أبي حامد عدم الجواز، ورجحه الرافعي في الشرح الصغير. وقال: إنه أولى الوجهين وقال النووي في زوائد[1] الروضة [2] إنه أصحهما.

وأما الولد فإن غلب على ظنه أنه ليس منه نفاه، قال[3]: وهذا هو القياس الجاري على قاعدة اللعان، ولثمرة نفي النسب فوائد[4].

منها: قطع النكاح [5].

ومنها: تحريمها مؤبداً.

ومنها: دفع المحذور الذي يلحقه بالقذف.

ومنها: إثبات حد الزنا عليها.

ومنها: سقوط حد القذف عن الرامي بهاعن الزوج إن سماه في لعانه وكذا إن لم يسمه على خلاف فيه.

ومنها: سقوط حضانتها في حق الزوج إن لم تلاعن.

ومنها: تشطير الصداق قبل الدخول.

ومنها: استباح نكاح أختها وأربع سواها[6].

الركن الرابع: ألفاظه الأصلية[7].

فلو قال لولده: لستَ بابني، فقد قلتم إنه لا حد عليه ولا لعان بهذا اللفظ[8].

ولو قال له أجنبي: لستَ بابنِ فلانٍ، كان قاذفاً[9]. والفرق بينهما أن الأب له تعليم ولده وتأديبه، فإذا قال لولده لست بابني، حمل أمره على سبيل الزجر والردع

---

(١) وفي (ب) زيادة. (٢) ٨/ ٢٣٠.

(٣) في زوائد الروضة ٨/٣٣١.

(٤) روضة الطالبين ٨/٣٣١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠.

(٥) وهي فرقة فسخ كالرضاع لحصولها بغير لفظ وتحصل ظاهراً وباطناً. مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠.

(٦) المصدر السابق ٨/٣٣١، ٣٣٢ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠.

(٧) روضة الطالبين ٨/ ٣٥٠، ٣٥١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٧٤.

(٨) روضة الطالبين ٨/ ٣١٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٣٧٠.

(٩) المصدران السابقان.

له، فلم يكن قاذفاً. وليس كذلك الأجنبي لأنه ليس لـه تعليم ولد الغيـر[1]، فإذا قـال ذلـك، لم يكن على سبيل الـردع والزجـر، فلذلك جعلنـاه قـاذفـاً فـدل على الفـرق بينهما، فإن قال قائل قد قلتم إن الكافر يغلظ عليه بمكان يعتقـد حرمتـه وتعظيمـه هو ولا يغلظ عليه بمكان هو معظم شرعاً كما قدمناه[2] لأنه لا يعتقد تعظيم ذلـك، فلم لا قلتم ذلك في ألفاظ اللعـان، وإلا فما الفـرق، قيل الفـرق بينهما أن التغليظ بـالمكان إنمـا يراد ليكـون أبلغ في باب الـزجر، فـإذا كـان ممن لا يعتقـد تعـظيمـه فـلا معنى للتغليظ، وليس كـذلك ألفـاظ اللعان لأنـه إنما يـراد لتتعلق بهم الأحكام مثـل إسقاط الحد ونفي النسب، فهذه الأحكام تتعلق به سواء كان الملاعن مسلماً أو مشركاً يعتقد ذلك أم لا، فدل على الفرق بينهما.

ويجب[3] نفي الـولد في صـورتين: إحداهمـا: إذا تيقن أنه ليس منـه بـأن لم يـطأها أو وطيء وولـدت لدون ستـة أشهر من حينِ وطئهـا أو ولـدت لأكثـر من أربـع سنين[4].

الثانية: ما إذا ظن ظناً مؤكداً بأن استبرأها بعد الوطيء بحيضة فأتت بولد لأكثـر من ستة أشهر، فوجوه عن النهاية أحدها إن انضم إليـه مخيلة الزنـا المبيحة القـذف، وجب النفي وإلّا حرم[5]. وكلمـات اللعـان خمسـون مغلظة بـالـزمـان والمكـان للتلغيظ[6]، وليس كذلك ألفاظ اللعان لأنه إنما يراد لتتعلق بهم الأحكام مثـل اشتراط الحد ونفي النسب، فهذه الأحكام تتعلق به سواء كان الملاعن مسلماً أو مشركاً يعتقد ذلك أم لا، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) مغني المحتاج ٣/٣٧٠.
(٢) تقدم.
(٣) قال في الروضة ٨/٣٢٨: وفيه وجه حكاه الروياني عن جماعة أنه لا يجب النفي، والصحيح الأول.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٢٨، ٣٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٣.
(٥) والثاني من الوجوه يجوز النفي لأن الاستبراء أمارة ظاهرة على أنه ليس منه، والمستحب أن لا ينفيـه لأن الحامل قد ترى الدم.
والثالث يجوز النفي، سواء وجدت قرينة وأمارة، أم لا، ولا يجب بحال للاحتمال. وأصح هذه الوجوه ما ذكره المصنف.
روضة الطالبين ٨/٣٢٩ ـ مغني المحتاج ٣/٣٧٣.
(٦) روضة الطالبين ٨/٣٥٤.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من ثبت عليه حكم ترتب عليه ما وجب فيه ولم يسقط إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا قال لامرأته يا زانية، وجب عليه الحد ثم زنت بعد ذلك وقبل أخذ الحد منه، سقط عنه الحد[1].

ولو قال: قذفتك وأنت أمة أو مشركة، فقالت بل وأنا حرة مسلمة عاقلة، فإن عُلِمَ شيءٌ مما ادعاه فيها، صدق بيمينه وعليه التعزير لا الحد، وإن لم يعلم شيء من ذاك، كان القول قولها في أظهر القولين[2]، ولو قال وأنت صغيرة، صدق هو بيمينه[3] ويجب على القاضي إخبار الأجنبي الحال كما فعل النبي ﷺ حين بعث أنيساً يخبر المرأة بأن والد العسيف قذفها بابنه[4].

المسألة الثانية: إذا شهد العدل، قبلت شهادته وترتب الحكم عليه ثم فسق قبل الحكم بطلت شهادته وسقط ما وجب بقوله[5]. فإن قال قائل قد قلتم إنه إذا قذف زوجته وجب عليه الحد وله إسقاطه باللعان أو البينة، فإن عجز عن إقامة البينة وامتنع عن اللعان، فحد بعض الحد ثم قال التعن[6]، كان له ذلك لإسقاط ما بقي من الحد، وكذا المرأة لأن اللعان كالبينة، فهل لا قلتم ذلك في المدعى عليه، إذا نكل عن اليمين وردت على المدعي فحلف بعض اليمين، ثم قال المدعى عليه أنا أحلف، لم يكن له الرجوع إلى اليمين، وإلا فما الفرق. قيل الفرق بينهما أنه إذا نكل عن اليمين ورد إلى المدعي فقد صارت اليمين في جنبة غيره، وإذا صارت في جنبة غيره لم يكن للمدعي أن يحلف وليس كذلك اللعان لأنه لم ينتقل إلى جنبة غيره، فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من قال لامرأته زنأت في الجبل بالهمز، لم يكن قاذفاً لأن بينة الصعود أخرجته

---

(١) روضة الطالبين ٨/ ٣٢٤. (٢) روضة الطالبين ٨/ ٢٦٩. (٣) المصدر السابق.

(٤) أخرجه البخاري ١١/ ٥٢٣ كتاب الإيمان والنذور/باب: كيف كانت يمين النبي ﷺ، حديث ٦٦٣٣.
وأخرجه مسلم ٣/ ٣٢٤ كتاب الحدود/باب: من المترف حديث (٢٥ - ١٦٩٧ - ١٦٩٨).

(٥) روضة الطالبين ١١/ ٢٣٨. (٦) سقط من (ب).

عن القذف[1]، إلا في مسألة: وهي ما إذا قال لامرأة زنأت في الجبل، فهو كناية[2] إن قصد به صعود سلم البيت كان قاذفاً على الصحيح، وإن كان بنية الصعود لأن هذا اللفظ لا يستعمل في صعود غير الجبل، وإن كان الواجب للقذف النية.

ولو اقتصر على قوله زنأت بالهمز، ففيه أوجه أصحها المنع إلا أن يريده[3]، ولو قال: زنيت في الجبل بغير همز، فالأصح أنه قذف لأنه صريح.

ولو قال: يا زانية في الجبل بحرف النداء، فهو كناية[4] كما نص الشافعي رضي الله عنه في الأم.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

من استحق شيئاً بالإرث ملكه وكان له أخذه ويسقط بإسقاطه إلا في مسألة: وهي ما إذا قذف أباه ثم مات الأب وترك القاذف وأخا له منه، كان له استيفاء الجميع[5] لأنه إنحصر فيه هذا إذا قلنا إن بعض المستحقين إذا عفى كان للآخر استيفاء الحد[6].

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

من قذف حرة بزنا، وجب عليه الحد إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت المقذوفة رتقاء أو قرناء[7] أو قال؛ زنا بك ممسوح أو ابن شهر، فلا حد عليه ويعزر للإيذاء[8].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

التحكيم في سائر الخصومات جائز، إلا في مسألة وهي اللعان[9]، فلا يجوز فيه التحكيم لأنه محتاج فيه إلى حضور الحاكم، ويستثنى منه لعان عبدة الأوثان، فلا

---

(١) روضة الطالبين ٣١٦/٨ ـ مغني المحتاج ٣٦٨/٣.
(٢) مغني المحتاج ٣٦٨/٣.
(٣) والثاني أنه صريح والياء قد تتبدل همزة، والثالث إن أحسن العربية فكناية، وإلا فصريح. روضة الطالبين ٣١٦/٨ ـ مغني المحتاج ٣٦٨/٣.
(٤) روضة الطالبين ٣١٦/٨ ـ مغني المحتاج ٣٦٨/٣.
(٥) روضة الطالبين ٣٢٦/٨.
(٦) روضة الطالبين ٣٢٦/٨.
(٧) روضة الطالبين ٣٣٤/٨.
(٨) المصدر السابق.
(٩) وفي (ب) الملاعنة.

يحضر لعدم حرمته، ونقل النووي في الروضة[1] عن المتولي القطع بأنه لا يصح التحكيم في اللعان إذا كان هناك ولد بالغ إلا أن يرضى بحكمه، ويسن للحاكم أن يعظهم عند اللعان[2] ويقرأ عليهم: ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وإيمانهم ثمناً قليلاً﴾ الآية إلى آخرها[3].

(١) ٨/٣٥٥.   (٢) روضة الطالبين ٨/٣٥٥.
(٣) آل عمران ـ آية (٧٧).

كتاب العِدَد[1]

المعتدات ثلاثة[2]:

معتدة بالإقراء[3]، ومعتدة بالشهور[4]، ومعتدة بالحمل[5].

ولعدة كل واحدة منهن أصل في الكتاب.

فأما المعتدة بالإقراء فبدليل قوله تعالى: ﴿المُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾[6] وهي عدة الطلاق، والإقراء هي الأطهار عندنا[7]، فتنقضي العدة برؤية الدم للحيضة الثالثة إن طلقت في الطهر[8] وفي وقوع اسم القرءِ على الطهر،

---

(١) جمع عدة مأخوذة من العدد لاشتمالها على عدد من الأقراء أو الأشهر غالباً، وعدة المرأة قبل أيام إقرائها مأخوذ من العد والحساب وقبل تربصها المدة الواجبة عليها.
مغني المحتاج ٣/٣٨٤ ـ المصباح المنير ٢/٥٤١.
وشرعاً اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها.
وشرعت صيانة للأنساب وتحصيناً لها من الاختلاط رعاية لحق الزوجين والولد والناكح الثاني، والمغلب فيها التعبد بدليل أنها لا تنقضي بقرء واحد مع حصول البراءة به.
مغني المحتاج ٣/٢٨٤.

(٢) روضة الطالبين ٨/٣٦٦.

(٣) الإقراء وواحدها قرء بفتح القاف، ويقال بضمها، وزعم بعضهم أنه بالفتح الطهر وبالضم الحيض والصحيح أنهما يقعان على الحيض والطهر لغة.
المصدر السابق ـ روضة الطالبين.

(٤) سقط من (ب).

(٥) روضة الطالبين ٨/٣٦٦.

(٦) البقرة ـ آية (٢٢٨).

(٧) لأن الطلاق في الحيض محرم، فيصرف الزمن إلى الطهر.
روضة الطالبين ٨/٣٦٦ ـ مغني المحتاج ٣/٣٨٥.

(٨) المصدران السابقان.

والحيض وجهان، أحدهما أنه حقيقة في الطهر وأصحهما أنه حقيقة فيهما[١] خلافاً لأبي حنيفة[٢] رحمه الله أنه حيض.

وأقل مدة يكن فيها ثلاثة أقراء للطلاق الواقع في الطهر في غير المبتدأة للحرة اثنان وثلاثون يوماً ولحظة أو لا[٣] فيكون الباقي من الطهر بناء على أن القرء هو المحتوش بدمين، وللأمة ستة عشر يوماً في القرءين ولحظة، ومبتدأة ظهر حيضها، وقلنا القرء هو المحتوش، فمدتها ثمانية وأربعون يوماً ولحظة للطعن في الدم، فإن كانت أمة، فلها أقل مدة حرة غير مبتدأة. وإن طلقت الحرة في الحيض فأقل مدتها سبعة وأربعون يوماً ولحظة، وتصدق في ذلك بيمينها ولا يقبل قولها في انقضاء عدتها بالأشهر وتصدق في وقت الولادة بيمينها.

وأما المعتدة بالشهور، فهي على قسمين: عدة هي أربعة أشهر وعشر، وهي عدة الوفاة[٤] لقوله تعالى: ﴿والَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُم وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٥].

ولقوله ﷺ لفريعة بنت مالك لما قتل زوجها، امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله[٦].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٦٦ - مغني المحتاج ٣/٣٨٥.
(٢) الهداية للمرغيناني ٢/٢٨ - حاشية عابدين ٣/٥٠٥.
(٣) وفي (ب) أولى.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٩٨ - مغني المحتاج ٣/٣٩٥.
(٥) البقرة - آية (٢٣٤).
(٦) أخرجه أبو داود ٢/٢٩١ كتاب الطلاق/باب: في المتوفى عنها تنتقل. حديث (٢٣٠٠).
وأخرجه الترمذي ٣/٥٠٨، ٥٠٩ كتاب الطلاق/باب: ما جاء أين تعتد. حديث ١٢٠٤. من طريق مالك وقال حسن صحيح.
وأخرجه النسائي ٦/١٩٩، ٢٠٠ كتاب الطلاق/باب: مقام المتوفى عنها زوجها.
وأخرجه ابن ماجة ١/٦٥٤، ٦٥٥ كتاب الطلاق/باب: أين تعتد المتوفى عنها زوجها. حديث ٢٠٣١.
وأخرجه الحاكم ٢/٢٠٨ كتاب الطلاق/باب: عدة المتوفى عنها زوجها.
وقال صحيح الإسناد ووافقه الذهبي.

القسم الثاني: عدة الطلاق والفسوخ والموطوءة بشبهة[1] إذا كانت صغيرة لم تحض أو كبيرة قد أيست من الحيض، فعدتها ثلاثة أشهر[2] لقوله تعالى: ﴿والَّلائِي يَئِسْنَ مِنْ المَحِيضِ﴾[3] إلى قوله: ﴿ثَلاثَةَ أشَهُرٍ﴾.

هذا في حكم الحرائر ومتحيرة كذلك في الأصح، فإن حاضت الصغيرة في أثناء العدة إنتقلت إلى الإقراء[4]، وهل يحسب ما مضى قرءا فيه وجهان نقلهما الرافعي تبعاً لأبي إسحاق أنه لا يحسب، قال وهو أقرب إلى ظاهر النص[5] وصرح بتصحيحه في الشرح الصغير بالمنع.

وأما الأمة فبشهرٍ ونصف لعدتها[6] إلا إذا وطئها الحر ظناً أنها زوجته الحرة، فعدتها ثلاثة أشهر عملاً باعتقاده[7] واستبراؤها [بشهر[8]] فإن[9] كانت من ذوات الحيض فبحيضة كاملة لاستبرائها على الجديد[10]. ولا يكفي ابتداؤها بابتداء حصول الملك ببيع أو هبة أو إرث أو فسخ أو إقالة من إمرأة أو صغيرة وغير ذلك لتجدد الملك، لكن لو اشترى زوجته، لم يجب الاستبراء[11] من الآن إن شرط الخيار. فإن كان للمشتري فالاستبراء من حين العقد، وكذا إن كان موقوفاً فإن تم للمشتري، فكذلك. وإن قلنا الملك للبائع فالحيض في زمن الخيار لم يحصل به الاستبراء[12] والولادة كالحيض ولا يحل له الوطء ولا غيره من الاستمتاعات إلا أن يكون سباها،

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٦٥.

(٢) روضة الطالبين ٨/٣٧٠ - مغني المحتاج ٣/٣٨٧.

(٣) ﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن إرتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر﴾.. الطلاق - آية (٤).

(٤) روضة الطالبين ٨/٣٧٠، ٣٧١ - مغني المحتاج ٣/٣٨٧.

(٥) روضة الطالبين ٨/٣٧٠، ٣٧١ - مغني المحتاج ٣/٣٨٧.

(٦) وفي قول شهران لأنهما بدل عن القرءين، وفي قول عدتها ثلاثة أشهر لعموم قوله تعالى: ﴿فعدتهن ثلاثة أشهر﴾. الطلاق - آية (٤).
مغني المحتاج ٣/٣٨٦، ٣٨٧ - نهاية المحتاج ٧/١٣٢.

(٧) وأجرى المتولي الوجهين إن اعتبرنا حالها فثلاثة أقراء أو ظنه فقرء.
روضة الطالبين ٨/٣٦٨.

(٨) روضة الطالبين ٨/٢٤٦ - مغني المحتاج ٣/٤١١.

(٩) ومن قوله بشهران إذا ألفت مضغة مخلقة، سقط في ب، ووجدنا في الهامش منبهاً على ذلك.

(١٠) روضة الطالبين ٨/٤٢٥ - مغني المحتاج ٣/٤١١.

(١١) روضة الطالبين ٨/٤٢٨ (١٢) المصدر السابق.

فتحل الاستمتاعات دون الوطء على الأصح[١].

ولو استبرأ السيد الأمة الموطوءة ثم أعتقها، فلها أن تتزوج في الحال[٢]، بخلاف أم الولد إذا أعتقها سيدها، لم يحل لها أن تتزوج قبل إستبرائها وفراشها أشبه بفراش النكاح كما في أصل الروضة[٣] إلا لسيدها فلا استبراء لها بعد العتق. ولو أعتقت الأمة المطلقة في العدة، إعتدت عدة أمة كما صححه النووي[٤] في أصل الروضة[٥] والمنهاج[٦].

ولو إشتراها من شريكين وطئاها في طهر واحد، فهل يكفي استبراء واحد أم يجب استبراءين[٧] فيه وجهان أصحهما من قول الرافعي في كتاب العدد الصحة. ومن طلقت وشرعت في العدة بالإقراء أو بالأشهر ثم وطئت وطئاً يوجب العدة فإنها تستأنف عدة ويندرج فيها ما بقي وصار مشتركاً واقعاً عن الجهتين[٨] معاً، لكن لا يجوز له الرجعة في الزمان الذي صار خالصاً لعدة الوطء، فإن كانت حاملاً من الزوج ووجب عليها عدة لآخر من وطء الشبهة فراجعها الزوج، انقطعت عدته في الحال وبقي عدة الشبهة مؤخرة إلى أن تضع وتعود إلى إقرائها[٩]، وهل له وطئها في الحال. قال الرافعي: فيه وجهان أحدهما[١٠] نعم لأنها منكوحة ورجحه النووي من زوائده في الروضة[١١].

ولو صار يعاشرها معاشرة الأزواج كما هو المعتاد بين الأزواج، لكن لم يطأها وكانت عدتها بغير الحمل، فهل تحسب تلك المدة من العدة كما صرح به الرافعي

---

(١) المصدر السابق ٨/٤٣١ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٢.
(٢) مغني المحتاج ٣/٤١٠ ـ نهاية المحتاج ٧/١٦٧.
(٣) ٨/٤٣٣.
(٤) ذكر النووي في الروضة ٨/٣٦٨ ثلاثلا أقوال أحدها ما ذكره المصنف، والثاني أنها تتم عدة حرة، والثالث يفرق. فإن كانت بائنة فعدة الأمة، وإلا فعدة حرة. ورجحه في الروضة والمنهاج على خلاف ما نقل المصنف.
(٥) ٨/٣٦٨. (٦) مغني المحتاج ٣/٣٨٦. (٧) روضة الطالبين ٨/٣٩٨.
(٨) روضة الطالبين ٨/٣٨٤. (٩) روضة الطالبين ٨/٣٨٨.
(١٠) والثاني لا لأنها متعرضة للعدة ومال المتولي إلى ترجيح هذا.
المصدر السابق.
(١١) ٨/٣٨٨.

والنووي في الروضة[1] فيه وجوه أصحها إن كانت رجعية، لم تحسب لقيام الشبهة زمن الافتراش من العدة كما لو نكحت في العدة مع الحمل أو بائنة حسب لأن مخالطتها محرمة بلا شبهة كالزنا، ويصح إيقاع الطلاق على الرجعية إلى انقضاء عدتها كما صرح به الروياني في الحلية وعدم الرجعة في صورة ما إذا كان يعاشرها معاشرة الأزواج من غير وطء.

قال الرافعي وتبعه النووي وابن الرفعة عدم صحة الرجعة[2] وخالفهم في ذلك شيخنا جمال الدين في مهماته فقال: إن الفتوى على ثبوت الرجعة وما قاله ليس بظاهر لأنه ليس له حجة غير زيادة نقلها عن البغوي، وما قالوه فهو مبني على أصل صحيح لأنهم اتفقوا على عدم انقضاء العدة ولأن الشبهة باقية وهي العلة لكن بعد مضي الإقراء لا رجعة أخذاً بالاحتياط في الجانبين كما قاله النووي في فتاويه.

فقال: والذي عندي أنه لا رجعة للزوج بعد انقضاء الأقراء، وإن لم تنقض العدة وهو ظاهر مقتضى كلام الأصحاب.

وتنقضي عدة الحامل بوضعها الوضع التام لا بأحد التوأمين[3] أو مضغة غير مخلقة لم تعلم وتنقضي بمخلقة[4] وتجب فيها الغرة والكفارة بجناية جان إن قلن القوابل هي أصل أدمي انقضت على المذهب[5] إلا أن يكون من زنا، فلا تنقضي به عدة. قال النووي في الروضة[6]: هذا هو المذهب الذي قطع به الأصحاب، وإن كان من وطيء شبهة أو عقد فاسد، انقضت عدة الوطء بوضعه ثم تعتد عن الزوج بعده[7].

ولو حاضت الآيسة بعد ثلاثة أشهر وحكم بها حاكم لم ينقض حكمه، أو بقول عالم غير حاكم، فلا. وتلزمها الانتقال إلى الإقراء على القديم. قال الرافعي[8]

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٩٤، ٣٩٥. (٢) روضة الطالبين ٨/٣٩٥.

(٣) بشرط ألا يتخلل بينهما ستة أشهر فأكثر، وإلا فالثاني حمل آخر.
روضة الطالبين ٨/٣٧٥ - مغني المحتاج ٣/٣٨٨ - المحلى على المنهاج ٤/٤٤.

(٤) مغني المحتاج ٣/٣٨٩ - المحلى على المنهاج ٤/٤٤.

(٥) روضة الطالبين ٨/٣٧٦، ٣٧٧ - المصدران السابقان.

(٦) ٨/٣٧٥. (٧) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.

(٨) روضة الطالبين ٨/٣٧٣.

رحمه الله: تستأنفها، فإن رأت الدم وجب الاستئناف، فإن نكحت بعد الأشهر، فقد تمت العدة والنكاح صحيح وإلا لزمها الإقراء كما ذكره النووي في أصل الروضة[1]، فإن مضى زمن الاستبراء بعد البيع وقبل القبض إعتُدَّ بـه إن ملك بإرث أو بيع على الأصح أو بهبة فلا، ومن لم تكن لها عادة حيض وولدت ونفست، فعدتها ثلاثة أشهر ولا تحسب من ذوات الإقراء بالنفاس كما جزم به البغوي[2]، ومن انقطع دمها بعارض كمرض أو رضاع، صبرت حتى تحيض[3]، وإن بعد أمدها وسن يأسها اثنان وستون سنة[4] على المشهور، وقيل[5] العبرة بنساء عشيرتها. وقيل كل النساء وهو الذي رجحه النووي[6]، فإن قال قائل قد قلتم إن المرأة إذا ألقت مضغة مخلقة، حلت ولم تصر بذلك أم ولد، فقد جعلتم لها حكماً في العدة، ولا تصير أم ولد، فما الفرق بينهما؟ - قيل الفرق بينهما أنه لما جاز أن تنقضي العدة بالدم الجاري، جاز أن تنقضي العدة بالدم الجامد، وليس كذلك أم الولد لأنا إنما نحكم بكونها أم ولد إلا إذا ثبت لها حرمة ولدها ونحن لا نعلم أن هذا ولد قد ثبت له الحرمة أم لا، فلا نجعلها به أم ولد، قيل أليس قد قلتم إن الرجل إذا ضرب بطن امته فألقت جنيناً ميتاً، كان عليه الكفارة والدية غرة عبد أو أمة وإن جاز أن يكون حين ضربه، كان ميتاً ولم تنفخ الروح فيه؟ فقد غلبتم حكم الحياة حين الضرب مع الاحتمال والإشكال هلا قلتم هاهنا بتغليب الحكم في أنه ولد وتصير الأمة به أم ولد وإن كان فيه إشكال واحتمال، والفرق بينهما أنه لما ضرب بطنها فألقت جنيناً ميتاً، فالظاهر أنه مات من[7] ضربه لأنه سقط عقب ضربه، ألا ترى أنها لم تسقط قبل الضرب[8]، فهو كما لو ضرب رجلاً بخشبة فمات، فإنا نحكم بأنه قد قتله لأنه يحتمل أن يكون الضرب صادف[9] آخر جزء من حياته[10]، فصادف الضرب حال موته بل نقول إنه قتله،

---

(١) ٣٧٣/٨.

(٢) روضة الطالبين ٣٧٠/٨. (٣) روضة الطالبين ٣٧١/٨.

(٤) روضة الطالبين ٣٧٢/٨ - مغني المحتاج ٣٨٨/٣ - المحلى ٤٣/٣.

(٥) تعبيره بقيل فيه نظر لأنه الجديد، ولعله تعلق بما رجحه النووي في المنهاج.
مغني المحتاج ٣٨٧/٣ - المحلى على المنهاج ٤٣/٣.

(٦) وعليه هل المراد نساء زمانها أو النساء مطلقاً، وكلام الأكثرين يقتضي الثاني.
المحلى على المنهاج ٤٣/٣ - مغني المحتاج ٣٨٧/٣.

(٧) وفي (ب) من الضربة.

(٨) وفي (ب) قبل ضربه. (٩) سقط من (ب). (١٠) وفي (ب) من الجناية.

فكذلك في مسألتنا لأنه ليس هاهنا ظاهر يدل على أنه ولد، فلهـذا لم يحكم به ولـداً فدل على الفرق بينهما.

ومن قـطع ذكره وبقي أنثيـاه فعدة زوجتـه المطلقـة إن كانت حـامـلاً بـالـوضـع[1] ويلحقه الولد[2] حتى لو ظهرت حاملاً بعد موته انقضت عدتها بوضع الحمل، وأكثره أربع سنين[3]، فأقل. لما روي عن مـالك رحمـه الله[4] أنه قـال: هذه جـارتنا امـرأة محمد بن عجلان امـرأة صدق وزوجهـا زوج صدق، حملت ثـلاثة أبـطن في اثني عشر سنة تحمل كل بطن أربع سنين[5]، وروي أن هرم بن حيان حملت به أمه أربـع سنين[6] كما ذكره الرافعي.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: ليس لنا عدة مطلقة هي أقصى الأجلين، إلا في مسائل:

منها: إذا كان طلق[7] إحدى نسائه لا بعينها ثم مات قبل البيان فواحـدة مطلقـة لا بعينها، ومع ذلك يلزمهن عدة الوفاة[8].

ومنهـا: إذا أسلم وتحتـه أختـان أو أكثـر من أربـع نسـوة ومـات قبـل الاختيـار والبيان[9].

ومنها: المعتقة بعد موت السيد، ففيها صور في الروضة[10].

ولو وطىء إنسان جاريـة ظنها زوجتـه الحرة، وجب عـدتها ثـلاثة اقـراء إعتباراً

---

(١) لبقاء أوعية المني وما فيها من القوة المحيلة للدم.
روضة الطالبين ٨/٣٦٥ ـ مغني المحتاج ٣/٣٩٦ ـ المحلى على المنهاج ٤/٥٠.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) روضة الطالبين ٩/٣٧٧ ـ المحلى على المنهاج ٤/٤٢.

(٤) وفي (ب) تعالى.

(٥) عزاه الحافظ في التلخيص ٣/٢٦٣ للدارقطني من طريق الوليد بن مسلم. راجع القرطبي ٥/٣٥١٦.

(٦) تلخيص الحبير ٣/٢٦٣، ٢٦٤ ـ القرطبي ٥/٣٥١٦، ٣٥١٧.

(٧) سقط من (ب).

(٨) روضة الطالبين ٨/٣٩٩، ٤٠٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٩٦.

(٩) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٢٣.

(١٠) ٨/٤٣٥، ٤٣٧.

لاعتقاده وقيل قرءان وقيل قرء. ذكره الرافعي في الشرح الكبير[1].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

انقضاء عدة الحامل بوضعها[2]، إلا في مسائل:

منها: إذا كان الحمل من زنا فعدتها بالأقراء إن كانت من أهل الأقراء أو بالأشهر، ولا عبرة بالحمل[3].

ومنها: زوجة الصبي الذي لم ينزل ولم يجامع إذا مات وامرأته حامل، لم تنقض عدتها بالوضع بل بالأشهر[4].

ومنها: إذا كان ممسوحاً ذكره وأنثياه ومات وامرأته حامل، لم يكن انقضاء عدتها بالوضع بناء على أنه لم يلحقه الحمل على ظاهر المذهب[5] ذكره الرافعي في الشرح الكبير وغيره خلافاً للأصطخري والصيرفي والقفال وهو قول الشافعي رحمه الله إنه يلحقه[6].

ومنها: المرأة إذا ولدت ولم تر حيضاً قبل الولادة ولا نفاساً بعدها فعدتها بالأشهر كما ذكره الرافعي[7].

ومنها: من مات عنها زوجها وهي حامل بمجهول حاله هل هو من الزوج أو من زنا وقع حمل على أنه من زنا. نقله النووي في أصل الروضة[8] عن الروياني في جمع الجوامع، ولو نكحت من هي حامل من زنا، صح نكاحها من غير خلاف[9]، وفي وطئها قبل الوضع وجهان أصحهما الجواز[10].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٦٨.
(٢) مغني المحتاج ٣/٣٨٨ ـ نهاية المحتاج ٧/١٣٤.
(٣) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٧٤.
(٥) روضة الطالبين ٨/٣٧٤.
(٦) راجع المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٨/٣٧٠.
(٨) ٩/٣٧٥.
(٩) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.
(١٠) المصدر السابق.

ومن غـاب عنها زوجهـا ولم ينقـطع خبـره، فنكـاحـه مستمـر، وينفق الحـاكم عليهـــا من ماله إن كان له مال، فإن انقطع خبره، لم تنكح زوجته حتى يتحقق موتـه أو طلاقه على الجديد[1] لقول النبي ﷺ: «امْرَأَةُ المَفْقُودِ امْرَأتهُ حَتَّى يَأتِيَهَا خَبَرُ مَـوْتِهِ أَوْ طَلاقُهُ»[2]. ثم تعتد عدة وفاة ثم تنكح، والقديم أنها تتربص أربع سنين، ثم تعتـد للوفاة[3] ثم تنكح بعد حكم الحاكم بوفاته لحصول الفـرقة ولم يحسب مـا مضى قبل ضرب القاضي، فلو ظهر المفقود بعد ذلك وقلنـا بالجـديد، فهي زوجتـه يطؤهـا بعد انقضاء عدة من نكحها[4] وإن قلنا بالقديم، فالحكم كذلك في أصح الطرق كما في أصل[5] الروضة[6]، ولو شهـد شاهدان باستفاضة طلاقها، لم يقبل وبالموت جائز.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

حكم خروج بعض الولد من الفرج مستهـلاً كحكم كله منفصلاً عنهـا، إلا في مسائل:

منها: عدم انقضاء عدتهـا لعدم فـراغ الرحم[7] كمـا ذكره الـرافعي في الشرح الكبير[8].

ومنها: إبقاء الرجعة[9].

ومنها: عدم توريثه[10].

ومنها: سراية عتق الأم إليه[11].

ومنها: عدم إجزائه في الكفارة[12].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٤٠٠.

(٢) قال الحافظ في تلخيص الحبير ٣/٢٦١: حديث المغيرة بن شعبة في امـرأة المفقود تصبـر حتى يأتيهـا يقين موته أو طـلاقه. الـدارقطني من حديثه بلفظ حتى يأتيهـا الخبر والبيهقي بلفظ حتى يـأتيها البيـان. وإسناده ضعيف، وضعفه أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق وابن القطان وغيرهم. اهـ.

(٣) روضة الطالبين ٨/٤٠٠.

(٤) روضة الطالبين ٨/٤٢٠.

(٥) سقط من (ب).

(٦) ٨/٤٠٢.

(٧) وفي (ب) الفرج.

(٨) روضة الطالبين ٥/٣٧٥.

(٩) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) المصدر السابق.

(١٢) المصدر السابق.

ومنها: وجوب الغرة بالجناية على الأم[(١)].

ومنها: تبعيته في البيع والهبة وغير ذلك[(٢)].

ومنها: إذا خرج بعضه من مأكول ثم ذكى أمه فمات، كان حلالاً.

ومنها: وقوع الطلاق.

ومنها: إذا مات أحد الزوجين ورثه الآخر.

ومنها: أنه يصح الظهار والإيلاء منها.

ومنها: إذا مات الزوج انتقلت إلى عدة الوفاة به.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

يجب على كل معتدة ملازمة مسكن الفرق ولا يجوز الخروج منه[(٣)]، إلا في مسائل:

منها: إذا خافت على نفسها أو مالها من هدم أو حريق أو غرق، فلها الخروج[(٤)] منه.

ومنها: إذا كانت الدار غير حصينة وخافت اللصوص[(٥)].

ومنها: إذا كانت الدار بين فسقة وخافت على نفسها[(٦)] الوقوع في الزنا.

ومنها: إذا احتاجت إلى شراء طعام أو قطن أو بيع غزل ونحو ذلك، هذا إذا كانت بائنة، أما الرجعية فعليه القيام[(٧)] بها ولا تخرج إلا بإذنه.

ومنها: إذا لزمتها عدة في دار الحرب، لزمها الخروج منها إلى دار الإسلام لوجوب الهجرة[(٨)]، قال المتولي إلا أن تكون بموضع تأمن فيه ديناً ونفساً فلا تخرج حتى تعتد[(٩)].

---

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٨/ ٤١٥ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٠٢.

(٤) المصدر السابق ٨/ ٤١٥ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٠٣.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) روضة الطالبين ٨/ ٤١٦.

(٨) المصدر السابق، مغني المحتاج ٣/ ٤٠٤.

(٩) راجع روضة الطالبين ٨/ ٤١٦.

ومنهـا: إذا لزمهـا حق واحتيج إلى استيفـائه عنـد الحاكم كمـا إذا وجب عليها يمين أو حد وكانت برزة لا مخدرة[١].

ومنهـا: إذا كان المسكن مستعـاراً أو مستـأجـراً ومضت مـدة الإجـارة أو رجـع المعير في العارية[٢]، ولزم الزوج إبداله لبائن بخلع أو استيفاء طلاق حـائلاً كـانت أو حـاملاً[٣]، وكـذا عن وفاة على الأظهـر[٤]، فإن كـانت الفرقـة بعيب أو عتق أو فسخ بعيبهـا، لم يلزمه قـطعاً [٥]، وليس لـه بيع ملكـه إذا كانت المـطلقة معتـدة فيه بغير الأشهر لجهالة المدة[٦]، وإن كان بالأشهر، جاز وفي قول لا يصح، والقولان كما في المستأجر[٧]، ومنهم من قطع هنا بـالصحة فـإنها لا تملك المنفعـة ولا يجوز بيعـه إن كانت معتدة بالإقراء أو الحمل[٨]، فإن باعه لم يصح البيع، وكذا لو مات وهي معتدة في ملكه، لم يكن للورثة قسمتـه حتى تنقضي عدتهـا[٩]، ولو أسقـطت السكنى عن الزوج، لم تسقط كما ذكره القفال في فتاويه[١٠].

ومنها: إذا كان لا يليق بها لنفاستها أو خسته فيجوز النقل إلى الأليق[١١] ورعـاية الأقرب من مسكن الفراق واجبة[١٢]، هذا كلام الأصحاب فاستبعده الغزالي[١٣] وقال في الكفـاية ورأى الإمـام القطع بنفي الـوجوب. قـال ابن الصباغ[١٤]: فـإذا ضـاربت في صـورة الإفلاس بـالأجرة وجـاوزت مدة مـا أخذت أجـرته، سكنت حيث شـاءت ولا يتعين الأقرب وفيه نظر وتستحق أجرته عليه، فـإن اختار غيـره بأجـرة أو عاريـة، لم يلزمها الخروج إلا أن يكون ماله وهذا في البائن دون الرجعية[١٥].

---

(١) فإن كانت مخدرة حدت وحلفت في مسكنها بأن يحضر إليها الحاكم أو نائبه.
روضة الطالبين ٨/٤١٧ ـ مغني المحتاج ٣/٤٠٣، ٤٠٤.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٨/٤٠٨.

(٤) المصدر السابق.

(٥) في المسألة طرق، روضة الطالبين ٨/٤٠٨، ٤٠٩.

(٦) روضة الطالبين ٨/٤١٩.

(٧) المصدر السابق.

(٨) روضة الطالبين ٩/٤١٩.

(٩) روضة الطالبين ٨/٤٢٣.

(١٠) روضة الطالبين ٨/٤٢٥.

(١١) روضة الطالبين ٨/٤١٧.

(١٢) روضة الطالبين ٨/٤١٨.

(١٣) روضة الطالبين ٨/٤١٨.

(١٤) روضة الطالبين ٨/٤٢١.

(١٥) وفي (ب) ومنها من عادتها تسكن البادية كالعرب ينزلون ويرسلون مع القوم إذا رحلوا.

ومنها: من عادتها تسكن البادية كالعرب ينزلون ويرتحلون مع القوم إذا رحلوا.

ومنها: البكر المعتدة إذا زنت فعلى السلطان تغريبها قبل انقضاء عدتها ولا تؤخر [1].

ومنها: إذا كان المسكن ملكها، لم يجب عليها ملازمته. وقيل يجب وهو الأصح من الروضة[2].

ومنها: مسكن السيد المولى لأمته المزوجة تسكنه إذا لم نجعل للزوج تعيين المسكن وقد تجب ملازمته والأصح من قول الإمام المنع لأن العدة فرع النكاح ولا حق لها فيه.

ومنها: الخروج ليلاً إلى دار جارتها لحديث أو غزل ونحوهما بشرط أن ترجع إلى مسكنها وتبيت فيه[3].

ومنها: إذا كانت معتدة وخشيت فوات حجها الذي طلقها فيه لأن إحرامها سابق للعدة[4]، وهل عدة زوجة الغائب المتوفى من حين الموت أو سماع زوجته الخبر[5]، فيه وجهان أصحهما من حين الموت.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

ليس لمطلق أن يدخل دار معتدته[6]، إلا في مسألتين:

إحداهما: أن يكون عندها من تحتشم[7] جانبه كمحرمها من الرجال أو النساء أو زوجة له أو جارية[8] أو امرأة[9] أجنبية.

---

(١) روضة الطالبين ٨/٤١٧ ـ مغني المحتاج ٣/٤٠٤.

(٢) قال النووي في الروضة: والأصح ما ذكره صاحب الشامل وغيره أنها إن رضيت بالإقامة فيه بإعارة أو إجارة، جاز، وهو الأولى. وإن طلبت نقلها، فلها ذلك. إذ ليس عليها بذل منزلها بإعارة ولا إجارة. روضة الطالبين ٨/٤٢٠.

(٣) روضة الطالبين ٨/٤١٦.

(٤) روضة الطالبين ٨/٤١٣.

(٥) سقط من (ب).

(٦) روضة الطالبين ٨/٤١٨.

(٧) سقط من (ب).

(٨) المصدر السابق.

(٩) سقط من (ب).

قال الشافعي رحمه الله: ويشترط مع ذلك التكليف[1].

المسألة الثانية: أن تكون المعتدة منفردة في مكان من دار ومرافقها فيها، وله بالدار مسكن بمرافق دون مسكن المعتدة، فهما كالدارين المتجاورين[2]. قال الرافعي في المحرر: وينبغي أن لا يكون ممر أحدهما على الآخر[3].

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

لا يجوز لكل من رجل وامرأة أجنبيين استصحاب الآخر خلوة، إلا في مسألة: وهي ما إذا وجد رجل امرأة أجنبية بمفازة ونحوها وخشي عليها الهلكة أو الضياع، وجب عليه استصحابها، وإن لم يخف الهلكة عليها، أبيح له ذلك ما لم يخش الفتنة.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

ليس لمطلقة بائن نفقة، إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كانت حاملاً[4]، وقلنا النفقة للحامل أو للحمل ففيه قولان:

أحدهما وهو الأظهر أنها للحامل[5] على المطلق ويستثنى منه ما إذا وطئت في العدة بشبهة وظهر حمل واحتمل كونه من المطلق أو من وطء شبهة، فلا نفقة لها على واحد منهما لعدم تيقنه من أحدهما لا بعينه، فإذا وضعت فإن ألحقه القائف بالزوج، لزمه نفقته مدة الحمل الماضية[6]، قال في الروضة[7]: وهذا إذا لم تصر فراشاً للثاني، فإذا صارت فراشاً له، بأن نكحها جاهلاً وبقيت حتى وضعت عنده، فلا نفقة لها على الزوج، لكونها ناشزة بالنكاح[8]. فلو فرق الحاكم بينهما قبل الوضع، طالبت الزوج بالنفقة من حين التفرق إلى الوضع، ثم لا نفقة لها على

---

(١) روضة الطالبين ٨/٤١٨.

(٢) المصدر السابق ٨/٤١٨، ٤١٩.

(٣) روضة الطالبين ٨/٤١٩.

(٤) روضة الطالبين ٩/٦٦ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٣٣.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) روضة الطالبين ٨/٣٩١.

(٧) ٨/٣٩١.

(٨) روضة الطالبين ٨/٣٩١ ـ مغني المحتاج ٣/٣٩٣.

الواطىء مدة عدتها عنه بالإقراء، فإذا ألحقه القائف به، لم يلزمه ولا الزوج نفقة مدة الحمل، وعلى الزوج نفقة مدة القرءين بعد الوضع إن كان الطلاق رجعياً، فإذا لم يلحقه القائف بواحد منهما، أو لا قائف، فلا نفقة على الواطىء ولا على الزوج في الطلاق البائن[1]، هذا إذا قلنا النفقة[2] للحامل[3].

المسألة الثانية: المطلقة لا بعينها كذلك، ولو نكح حاملاً من الزنا، صح نكاحه من غير خلاف، وله وطئها قبل الوضع على الصحيح لعدم حرمته[4].

(١) روضة الطالبين ٨/٣٩١.
(٢) سقط من (ب).
(٣) المصدر السابق.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.

كتاب الرَّضَاع[1] والحَضَانَة[2]

الأصل في الرضاع كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ .

فأما الكتاب فلقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وبَنَاتُكُمْ[3] وأَخَواتُكُمْ وعَمَّاتُكُمْ وخَالاتُكُمْ[4]﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وأَخَواتُكُمْ مِنْ الرَّضَاعَةِ﴾.

وأما السنة فما رواه عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة»[5]. فدل الكتاب والسنة على تحريم ذلك، والذي ينشر الحرمة ويثبت به التحريم، خمس رضعات متفرقات بشرطها كما سنذكره إن شاء الله تعالى، وما دون ذلك فلا.

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه: وهذا هو المذهب وبه قال في الصحابة عبد الله بن الزبير وعائشة رضي الله عنهم، ومن التابعين سعيد بن الزبير

---

(١) لغة: إسم لمصّ الثدي وشرب لبنه.
وشرعاً: إسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه.
مغني المحتاج ٣/٤١٤ ـ نهاية المحتاج ٦/٢٣٠ ـ أسنى المطالب ٣/٤١٥ ـ المصباح المنير ١/٣١٢.

(٢) بفتح الحاء: لغة مأخوذة من الحِضن بكسرها وهو الجنب، فإن الحاضنة ترد إليه المحضون.
وشرعاً: حفظ من لا يستقل بأمور نفسه وتربيته بما يصلحه.
مغني المحتاج ٣/٤٥٢.

(٣) النساء ـ آية (٢٣).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم) ٩/١٣٩ (٥٠٩٩). ومسلم في الرضاع/باب: يحرم من الرضاعة ٢/١٠٦٨ (٢/١٤٤٤).
وأخرجه البخاري موقوفاً من قول السيدة عائشة رضي الله عنها ٩/٣٣٨ (٥٢٣٩).

وطاووس. وبه قال أحمد وإسحاق [1]. قال: وذهبت طائفة إلى أن التحريم يثبت بالرضعة الواحدة ولم يراع فيه العدد حتى لو دخل في جوفه ولو نقطة واحدة، ثبت التحريم. ذهب إليه في الصحابة علي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وابن عباس، وفي الفقهاء مالك والأوزاعي والليث بن سعد والثوري وأبو حنيفة وأصحابه[2]. قال: وذهبت طائفة إلى أن الذي ينشر الحرمة ثلاث رضعات فأكثر وما دون ذلك فلا، ذهب إليه[3] من المتأخرين داود وأبو ثور[4]، وروي نحو هذا عن زيد بن ثابت.

فمن نصر قول أبي حنيفة وغيره احتج بقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾ إلى قوله: ﴿وأُمَّهَاتُكُم اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾[5]. وهذه إذا أرضعته رضعة واحدة فهي أمه التي أرضعته.

ولما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «الرَّضَاعَةُ مِنْ المَجَاعَةِ»[6]. وعنه ﷺ أنه قال: «الرَّضَاعُ مَا أَنْبَتَ اللَّحْمَ وأَنْشَزَ العَظْمَ»[7] وهذا أنبت اللحم وأنشز العظم، قيل هذا منتقض بما رواه هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن الزبير أن النبي ﷺ قال: «لا تُحَرِّمُ الرَّضْعَةُ والرَّضْعَتَانِ[8] ولا المَصَّةُ والمَصَّتَانِ»[9].

---

(١) شرح السنة للبغوي ٩/٨٢ ـ فتح الباري ٩/٥٢ ـ نيل الأوطار ٦/٣٤٩ ـ ٣٥٠ ـ بداية المجتهد ٢/٢٩ ـ المغني لابن قدامة ٧/٥٣٦.

(٢) شرح السنة ٩/٨٢ ـ بداية المجتهد ٢/٩٢ ـ نيل الأوطار ٦/٣٥٠ ـ المغني لابن قدامة ٧/٥٣٦.

(٣) وفي (ب) قوم.

(٤) شرح السنة ٩/٨٢ ـ بداية المجتهد ٢/٢٩ ـ المغني لابن قدامة ٧/٥٣٦.

(٥) النساء ـ آية (٢٣).

(٦) أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: من قال لارضاع بعد حولين ٩/١٤٦ (٥١٠٢).
ومسلم في الرضاع/باب: إنما الرضاعة من المجاعة ٢/١٠٧٨ (٣٢/١٤٥٥).

(٧) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح/باب: في رضاعة الكبير ٢/٢٢٩ (٢٠٦١)، وفي إسناده أبو موسى الهلالي وأبوه وهما مجهولان. لكن أخرجه البيهقي ٧/٤٦١ ـ من وجه آخر من حديث أبي حصين عن أبي عطية.
التلخيص ٤/٥ (٢) ـ نيل الأوطار ٦/٣٥١.

(٨) أخرجه مسلم من رواية أم الفضل في كتاب الرضاع/باب: في المصة والمصتان. ٢/١٠٧٤ (٢١/١٤٥١).

(٩) أخرجه مسلم عن عائشة رضي الله عنها في المصدر السابق (١٧/١٤٥٠).

قالوا: إذا جعل في فيه ولم يصل إلى جوفه، قلنا لا يسمى هذا رضعة، ولو كان المراد ما قالوه لما كان لتخصيص الواحدة والاثنتان معنى لأنه لا فرق بين الاثنين والمائة، قالوا: قوله ﷺ «لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان، ولا المصة ولا المصتان». فيه دلالة على أن الثلاث رضعات تحرم كما قاله ﷺ: «إذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثاً»[١] دليل على أنه إذا كان أقل من ذلك حمل الخبث، قلنا الدليل على أن ذلك لا يحرم ما روي عن عروة عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات تحرم ثم نسخن بخمس معلومات فمات رسول الله ﷺ وهو مما يقرأ من القرآن[٢]. فدل ذلك على ما قلناه، ولو ارتضع[٣] وتقيأه في الحال، حصل التحريم[٤].

ولو صبه في أنفه فوصل الدماغ، ثبت التحريم أيضاً[٥]، لا بحقنة وتقطر في إحليل وعين وجراحة موصلة إلى الجوف[٦]، وفي الأذن خلاف، قال صاحب التهذيب بالتحريم[٧] وفي البحر خلافه[٨] من غير ترجيح، والظاهر أنه إن وصل إلى الدماغ حرم. وإلا فلا.

ولو ارتضع طفل من لبن ولد الزنا الحاصل من أمه بسبب، لم يحرّم، ولو كان لرجل خمس نسوة يرضعن فأرضعت كل واحدة طفلاً رضعة، لم يصرن[٩] أمهاته ويصير الرجل أباً له على الأصح لأنهن موطؤات أبيه لا إرضاع بناته الخمس رضعة رضعة على المذهب كما في أصل الروضة[١٠].

ولو ارتضعت زوجة صغيرة من امرأة، يحرم على زوجها أن ينكح بنتها. خمس رضعات ثبت التحريم[١١] وانقطع النكاح واستحقت نصف المسمى إن كان

---

(١) تقدم.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الرضاع/باب: التحريم بخمس رضعات ٢/١٠٧٥ (٢٤/١٤٥٢).

(٣) وفي (ب) أرضع.

(٤) روضة الطالبين ٩/٧.

(٥) على المذهب. روضة الطالبين ٩/٦.

(٦) روضة الطالبين ٩/٧٢٦.

(٧) قلت والذي في الروضة عن التهذيب أنه لا يثبت التحريم وعن البحر أنه يثبت التحريم. ٩/٧.

(٨) روضة الطالبين ٩/١٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٩.

(٩) وفي (ب) لم تصرف.

(١٠) ٩/١٠.

(١١) روضة الطالبين ٩/٧.

صحيحاً، ونصف مهر المثل إن كان فاسداً إلا أن يكون الفسخ من جهتها بأن ارتضعت منها وهي نائمة، فلا شيء لها على المذهب[1]، ويجب على المرضعة الغرم للزوج. ولا يحرّمن إلا إذا كن في الحولين[2]، وبه قال أبو يوسف ومحمد[3] وعن مالك رحمه الله روايتان أحدهما حولين وشهر، فإذا مضى الشهر، انقطع حكم التحريم[4]، وعن أبي حنيفةرحمهاللهأنه قال: مدته ثلاثون شهراً[5]، وعن زفر ثلاث سنين[6].

قلنا هذا منتقض بقوله تعالى؛ ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾[7] وروى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا رَضَاعَ بَعْدَ الحَولَينِ»[8] فدل على ما قلناه، فإذا تقرر هذا قلنا للرضاع أركان ثلاثة[9]:

الركن الأول: المرضعة[10]، وهي كل امرأة كانت مزوجة أو بكراً سنها تسع سنين فأكثر حية لا ميتة ورجل وبهيمة وخنثى مشكل[11].

الركن الثاني: اللبن[12][13]؛ والمعتبر فيه وصول عينه أو عين ما حصل منه من

---

(١) روضة الطالبين ٩/٢٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢١.
(٢) روضة الطالبين ٩/٧ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٦ ـ شرح السنة ٩/٨٤.
(٣) ويروي عن ابن مسعود وأبي هريرة وأم سلمة وهو قول الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق.
شرح السنة ٩/٨٤ ـ المغني لابن قدامة ٧/٥٤٢.
(٤) شرح السنة ٩/٥٨ ـ مغني المحتاج ٧/٥٤٢ ـ بداية المجتهد ٢/٣٠ ـ الموطأ ٢/٦٠٤.
(٥) المصادر السابقة ـ نيل الأوطار ٦/٣٥٣.
(٦) شرح السنة ٩/٨٥ ـ المغني لابن قدامة ٧/٥٤٢ ـ نيل الأوطار ٦/٣٥٣.
(٧) البقرة ـ آية (   ).
(٨) أخرجه الدارقطني في كتاب الرضاع ٤/١٧٤ (١٠). وقال ولم يسنده عن ابن عيينة غير الهيثم بن جميل وهو ثقة حافظ ووثقه أحمد والعجلي وابن حبان وغير واحد. وكان من الحفاظ إلا أنه وهم في رفع هذا الحديث، والصحيح وقفه على ابن عباس هكذا رواه سعيد بن منصور عن ابن عيينه موقوفاً.
وأيضاً عبد الرزاق في مصنفه موقوفاً، ومالك في الموطأ عن ثور بن زيد عن ابن عباس موقوفاً.
التعليق المغني على الدارقطني ٤/١٧٤.
(٩) روضة الطالبين ٩/٣ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٤.
(١٠) روضة الطالبين ٩/٣ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٤.
(١١) المصدران السابقان. (١٢) سقط من (ب).
(١٣) روضة الطالبين ٩/٤ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٥.

جبن أو أقط سواء كان صرفاً ومخلوطاً بمائع لحصول التغذي به لا مستهلك بمائع فإنه كالمعدوم[1].

الركن الثالث: المحل[2]، وهو معدة الطفل الحي[3]، وشرط الرضاع العدد وهو خمس رضعات كما تقدم، ولو حلب من امرأة لبن كثير دفعة واحدة وسقى الولد منه خمس مرات متفرقات[4]. قال الشافعي رحمه الله في الأم: لا يثبت التحريم بذلك، ولو حلب منها خمس مرات في موضع واحد ثم سقي الطفل خمس مرات [5]، قال الشيخ أبو إسحاق رحمه الله: يثبت التحريم.

فإن قيل ما الفرق بينهما؟ قلنا الفرق أن في المسألة الأولى لم يوجد العدد في الطرفين، وفي الثانية وجد العدد في الطرفين، فدل على الفرق بينهما.
قال البندنيجي في تعليقه وما قاله أبو إسحاق فهو الصحيح، وفي الثانية وجد العدد في الطرفين.

ولا يثبت[6] الرضاع إلا بشاهدين أو رجل وامرأتين أو أربع نسوة كالولادة[7] بخلاف الإقرار به فإنه لا يثبت إلا برجلين[8]، ولو تعمد اثنان نظر ثدى امرأة من غير أن يتحملا شهادة لم تقبل شهادتهما لفسقهما[9] بالنظر من غير شهادة، ومقتضى كلام النووي في الروضة[10] من زياداته أنه إن أصر على النظر، لم تقبل ولا يضر بالشهادة مرة واحدة لأنها صغيرة، ويشترط أن لا تحصل منه توبة، ويشترط لصحة ذكره الشهادة في الرضاع وصول اللبن إلى جوف الطفل[11] في أصح الوجهين فيه وهو

---

(1) المصدران السابقان.
(2) روضة الطالبين ٩/٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٦.
(3) المصدران السابقان.
(4) روضة الطالبين ٩/٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤١٧.
(5) المصدران السابقان.
(6) وفي (ب) بعدد.
(7) روضة الطالبين ٩/٣٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
(8) روضة الطالبين ٩/٣٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
وصيغة شهادة المرضعة أنه يقول أشهد أني أرضعته أو أشهد أنه ارتضع مني. أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٤٥ (٥٩٨).
(9) روضة الطالبين ٩/٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
(10) ٩/٣٧.
(11) روضة الطالبين ٩/٣٧.

الذي قطع به المتولى كما في شهادة الإيلاج في الفرج، ولو شهدا شهادة مطلقة بأن يقولا بينهما رضاع محرم. قال الرافعي فهي مقبولة[1]. وقال الأكثرون لا بد من التعرض للشرائط[2].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الأم أولى بالحضانة[3] من غيرها، إلا في مسائل:

منها: إذا امتنع كل من الأبوين من كفالة الولد، كان للحاكم إلزام الأب بالحضانة وغيرها[4].

ومنها: إذا كان الأب حراً دون الأم، فالأب أولى بالحضانة، وكذلك إذا كانت غير كاملة الحرية[5]، ويستثنى من هذه المسألة ما إذا كانت أم ولد لكافر فأسلمت، فهي أحق بالحضانة، وإن كانت رقيقة والأب حراً[6].

ومنها: أن يكون الأب مأموناً دون الأم[7].

ومنها: فرقة أحد الوالدين لنقلة السفر[8].

ومنها: إذا تزوجت الأم بغير عم الطفل وبالعم وجهان أصحهما المنع. لأن العم صاحب حضانة[9] في الجملة، ويستثنى من هذه مسألة نقلها الرافعي عن فتاوى

---

(١) روضة الطالبين ٩/٣٧، ٣٨ ـ مغني المحتاج ٩/٤٢٥.

(٢) قال البغوي وهو الصحيح لاختلاف المذاهب في شروط الرضاع، فاشترط التفصيل ليعمل القاضي باجتهاده.

روضة الطالبين ٩/٣٨ ـ مغني المحتاج ٩/٤٢٥ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٣) روضة الطالبين ٩/٩٨ ـ مغني المحتاج ٩/٤٥٢.

(٣) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٤) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٥) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٦) مغني المحتاج ٣/٣٥٤.

(٧) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٨) المصدران السابقان ـ نهاية المحتاج ٦/٢٧٦.

(٩) وفي الروضة أصحهما لا تبطل حضانتها.

٩/١٠٠ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣) ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٩.

القاضي حسين أنه لو خالع زوجته بألف وحضانة الصغير سنة، فتزوجت في أثنائها، لم يكن له انتزاع الولد منها بتزويجها[1].

ومنها: الجدة بجد الطفل لأبيه بلا خلاف، وصورة ذلك أن يتزوج بامرأة وابنه بابنتها فيجيء لهما ولد، ثم يموت أبو الولد وأمه وتبين أمه من أبيه، فتكون الحضانة لجدته.

ومنها: إذا كان الأب مسلماً دون الأم، فلا حضانة لها[2].

ومنها: إذا ارتدت الأم دون الأب[3].

ومنها: إذا كانت مجهولة النسب فأقرت بالرق لإنسان، فالأب أولى بالحضانة كما ذكره صاحب الرونق[4][5].

ومنها: إذا كانت الأم بها جنون مطبق أو متقطع تطول مدته، فلا حضانة لها[6].

ومنها: إذا امتنعت من إرضاعه فوجهان أصحهما سقوط حضانتها كما نقله الأكثرون[7] خلافاً لما صححه البغوي.

ومنها: أن تكون مطلقة من أبيه وبها برص كثير[8]، فلا حضانة لها لقوله ﷺ: «فرّ من المجذوم كفرارك من الأسد»[9].

ومنها: إذا كان بها جذام والولد غير رضيع، قال الرافعي: ينبغي القول بسقوط حضانتها[10].

---

(١) مغني المحتاج ٣/٤٥٥.

(٢) روضة الطالبين ٩/٩٨ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٥ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤١.

(٣) مختصر قواعد العلائي ٥٤٢.

(٤) المصدر السابق.

(٥) سقط من (ب).

(٦) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤٢ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٧) مغني المحتاج ٣/٤٥٦ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤٢ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٨) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤٢.

(٩) أخرجه البخاري معلقاً في الطب/باب المجذوم ١٠/١٦٧ (٥٧٠٧).
وبوصله أبو نعيم من طريق أبي داود الطيالسي وأبي قتيبة مسلم ابن قتيبة.

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

ومنها: ولد الذميين إذا وصف إسلاماً نزع منهما، ذكره في الروضة(١).

ومنها: إذا وجد الأب متبرعة والأم بأجرة، انتزع الولد منها.

ومنها: سقوط حضانتها في حق الزوج إذا قذفها بالزنا الأول.

ومنها: ولد زوجة المفقود إذا حضر الزوج فله منعها من إرضاع الولد بعد شربه اللبأ ووجود مرضعة له.

ومنها: إذا نازعها الأب أو غيره من المستحقين عدم أهليتها الحضانة، فلا بد من ثبوت أهلية الأم للحضانة عند القاضي وإلا لا حضانة لها.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

إذا اجتمعت القرابات، فنساء الأم أولى بالحضانة(٢)، إلا في مسألة: وهي ما إذا اجتمعت الأخت للأبوين مع الأخت للأم، فالأخت من الأبوين أولى(٣).

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

ليس لمجنونة حضانة وإن كان جنونها متقطعاً، إلا في مسألة: وهي إذا(٤) كان نادراً لا يطول كيوم في سنة، فهو كمرض يطرأ ويزول، ولو خُيِّرَ الولد بعد التمييز فاختار الأم، فإن كان ذكراً آوى ليلاً عند أمه، وكان عند الأب نهاراً يؤدبه ويعلمه أمور الدين والمعايش والحرف(٥)، وإن كان أنثى، فليلاً ونهاراً عند الأم. قال في الروضة(٦): وهذا الحكم إذا كان الولد عند الأم(٧) قبل سن التمييز، فإن اختارهما أقرع بينهما(٨)، فإن لم يختر واحداً منهما فوجهان:

أحدهما: يقرع وبه قطع البغوي، قال وأصحهما أن الأم أحق لاستصحاب

---

(١) ٩/٩٩.

(٢) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٤٤ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٨٣).

(٣) المصدران السابقان ـ روضة الطالبين ٩/١٠٩.

(٤) وفي (ب) إذا كان الجنون.

(٥) روضة الطالبين ٩/١٠٥ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٨.

(٦) ٩/١٠٥.

(٧) سقط من (ب).

(٨) روضة الطالبين ٩/١٠٥ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٨.

حضانتها وبه قطع في البسيط[1]، وهذا إذا كانا مقيمين في بلد واحد[2]، فإن أراد أحدهما سفراً نظر إن كان سفر نقلة، فللأب انتزاعه لمسافة قصر[3] ودونها على الأصح[4]، فإن كان لحاجة ويعود، فليس له ذلك بل يكون عند المقيم إلى أن يعود. وليس له انتزاعه إذا كان الطريق مخوفاً والبلد الذي يقصده غير آمن[5]، وليس للأخ انتزاعه من الأم لنقلة إذا كان هناك ابن أخ أو عم مقيمين[6]، ولا تسلم الأنثى إلى غير المحرم عند إرادة السفر، قال الرافعي[7] نقلاً عن صاحب التتمة: إلا إذا لم تبلغ حداً يشتهى مثلها أو كان له بنت ترافقه في السفر فتسلم إلى بنته.

ولا حضانة لكل جدة تسقط في الميراث وهي من تدلى بذكر بين أنثيين كأم أبي الأم[8] وفي معنى الجدة الساقطة كل محرم تدلى بذكر لا يرث كبنت ابن البنت وبنت العم، وفي الأنثى التي ليست بمحرم كبنتي الخال والخالة وبنتي العم[9]، والعمة، وفي استحقاقهن الحضانة وجهان.

قال الرافعي[10]: أظهرهما عند الغزالي أنها لا تستحق لأن الحضانة تحوج إلى معرفة بواطن الأمور، فالأولى تخصيصها بالمحارم، والثاني وهو الأشبه بكلام[11] غيره وهو الذي أورده الفوراني وصاحب التهذيب والروياني[12] نعم لشفقتهن، وتبعهم في ذلك صاحب المهمات إلا في بنت الخال فإنها لا تستحق لأنها تدلى بذكر غير وارث كما قدمنا أن كل من تدلى بهذه الصفة لا حضانة لها.

---

(١) روضة الطالبين ٩/١٠٥ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٨.
(٢) روضة الطالبين ٩/١٠٦.
(٣) روضة الطالبين ٩/١٠٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٩.
(٤) روضة الطالبين ٩/١٠٧.
(٥) روضة الطالبين ٩/١٠٧.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٩/١٠٧.
(٨) روضة الطالبين ٩/١٠٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٣.
(٩) روضة الطالبين ٩/١٠٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤٥٣.
(١٠) روضة الطالبين ٩/١٠٨.
(١١) سقط من (ب).
(١٢) المصدر السابق.

كتاب النَّفَقَات(١)

الأصل فيها كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ إلى قوله: ﴿ذلك أدنى أن لا تعولوا﴾.

قال الشافعي(٢) رحمه الله: أن لا تعولوا أي لا يكثر عيالكم ويكثر من تمونون قال البندنيجي رحمه الله: فموضع الدلالة من هذا هو أن الله تعالى ندبه إلى الواحدة لئلا تكثر النفقة والمؤنة فلولا أن النفقة واجبة عليه، لما بين له وبدليل قوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾(٣). والقائم بالشيء هو الذي يقوم به(٤).

وأما السنة فما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، معي دينار.

فقال: أنفقه على نفسك، قال: معي آخر.

قال: أنفقه على أهلك، قال: معي آخر.

---

(١) جمع نفقة من الإنفاق، وهو الإخراج، ولا يستعمل إلا في الخير.
مغني المحتاج ٣/٤٢٥ ـ ترتيب القاموس ٤/٤١٨.
﴿مثنى وثلاثة ورباع، فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى﴾. النساء ـ آية (١٣).

(٢) وزيد بن أسلم وسفيان بن عيينة.
ابن كثير ٢/١٨٤ ـ الطبري ٧/٥٥٢ ـ فتح القدير ١/٤٢١.

(٣) النساء ـ آية (٣٤).

(٤) ونفقة الزوجة معاوضة في مقابلة التسكين والاستمتاع.
مغني المحتاج ٢/٤٢٦ ـ المهذب ٢/١٥٩.

قال: أنفقه على خادمك، قال: معي[1] آخر.

قال:[2] أنت تعلم[3][4]، وفي رواية قال: أنفقه في سبيل الله وذلك أيسر، فقد جمع هذا الخبر النفقة على ذوي الأنساب والأسباب والمماليك، ولها ثلاثة أسباب[5]: نكاح وقرابة وملك[6].

ولا خلاف في وجوب[7] نفقة الزوجات على الأزواج في الجملة إلا أن تكون صغيرة لعدم امتناع الوطء من جهتها بالصِّغر[8]، وإن قلنا بوجوب النفقة للمريضة والرتقاء والقرناء والمجنونة، ففي الواجب ثلاثة أقوال[9]. قال الرافعي[10] أصحهما أنه يجب على الموسر مدان لأنه أكثر ما وجب في كفارة الخلف، ويجب على المعسر مد لأنه أقل ما وجب وذلك في كفارة الجماع في رمضان، ويجب على المتوسط مد ونصف[11]، ولكل منهم ضابط[12].

قال الإمام والغزالي[13]: الموسر ضابطه هو الذي يملك من المال ما يخرجه عن استحقاق سهم المساكين، ولو كلف المدين لم يخرج بذلك إلى حالة التوسط. وأما المتوسط فهو الذي يملك من المال ما يخرجه عن استحقاق سهم المساكين، لكنه لو كلف المدين لأوشك أن ينحط الإعسار.

---

(١) سقط من (ب). (٢) وفي (ب) أفقر.

(٣) أخرجه أبو داود ٢/١٣٦ كتاب الزكاة/باب: في صلة الرحم، حديث ١٦٩١.
وأخرجه النسائي ٥/٦٢ كتاب الزكاة/باب: تفسير ذلك وما هو يلي باب الصدقة عن ظهر فتى.
وأخرجه الحاكم في المستدرك ١/٤١٥ كتاب الزكاة/باب: الإعطاء للأقرباء أعظم الأجر.
وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبي.

(٤) وفي (ب) رواه أبو داود.

(٥) روضة الطالبين ٩/٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٥.

(٦) المصدران السابقان ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٣٢.

(٧) وفي (ب) تقديم وتأخير. (٨) المهذب (١٥٩).

(٩) تقديم وتأخير.

(١٠) روضة الطالبين ٩/٤٠ ـ المهذب ٢/١٥٩.

(١١) روضة الطالبين ٩/٤٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٦ ـ المهذب ٢/١٦١.

(١٢) واحتجوا لأصل التفاوت بقوله تعالى: ﴿لينفق ذو سعة من سعته﴾. الآية.
مغني المحتاج ٣/٤٢٦.

(١٣) روضة الطالبين ٩/٤١.

والمعسـر هـو الـذي يستحق سهم المسـاكين وكـذلـك من لا يستحق سهم المساكين لقدرته على الكسب[1] ومن بعضه حر وبعضه رقيق وهو موسر، فإن جمعه ببعضه الحر ففيـه وجهان، قـال الرافعي أصحهمـا أنه ليس عليـه إلا نفقة المعسـرين لنقصان حاله، وإن كثر ماله ببعضـه الحر[2]، لكن في الكفـارات ألحقه بـالموسـرين وأوجبوا عليه التكفير بما عدا العتق من المال وتـابعه النـووي عليه، والمعتبرُ فيه مُـدُّ رسولِ الله ـ ﷺ ـ وهو مائة درهم وسبعون درهماً[3].

قـال الرافعي: مـع ثلاثـة دراهم وثلث درهم، وقال النـووي في منهـاجـه[4]: الأصح أنه مـع[5] واحد وثـلاثة أسبـاع درهم بناء على أن رطـل بغداد مـائة وثمـانيـة وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم. قال في الروضة[6]: وهو المختار. ويجب عليه الأدام، لأنه مأمور بالمعاشرة بالمعروف، وهو غالب أدم البلد بمـا يليق به[7]، وعليـه نفقـة خادمهـا[8]، فيجب على موسـر مد وثلث، ومتـوسط ومعسر مـد[9]، هذا لمن لا يليق بها خدمة نفسها وعادتها أن تخدم فيجب على الزوج إخدامها لأنه من المعاشـرة بالمعروف سواء كان الـزوج موسـراً أو معسراً، حـراً أو مكاتبـاً أو عبداً[10]، والاعتبـار بحال المرأة في بيت أبيها دون أن ترتفع بالانتقال إلى بيت زوجها، ولا يجب أكثر من خادم واحد لحرة[11]، وهل يستحق الخادم الأدام وجهان أصحهمـا الاستحقاق، وهـو دون أدم مخدومتها[12][13] وكسوة تليق بها[14].

ولو طلبت الزوجة أجرة خادم يخدمها، لم يجب[15]. وكذلك إذا قال الـزوج:

(١) روضة الطالبين ٩/ ٤١ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٢٦.
(٢) والثاني أن عليه ببعضه الحر نفقة الموسر إذا كثر ماله.
(٣) قال في الروضة ٩/ ٤٠: وهو مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم.
(٤) المنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٢٦.
(٥) أي مائة وواحد وسبعون وثلاثة أسباع درهم كما ذكر المصنف رحمه الله.
(٦) ٩/ ٤٠ ـ مغني المحتاج ٢/ ٤٢٦.
(٧) روضة الطالبين ٩/ ٤٢ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٢٩ ـ المهذب ٢/ ١٦١.
(٨) روضة الطالبين ٩/ ٤٤ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٣٢.
(٩) مغني المحتاج ٣/ ٤٣٣.
(١٠) روضة الطالبين ٩/ ٤٤ ـ المهذب ٢/ ١٦٢.
(١١) المصدران السابقان.
(١٢) المصدران السابقان.
(١٣) وفي (ب) زيادة من جنسه.
(١٤) المهذب ٢/ ١٦٢ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٣٣.
(١٥) روضة الطالبين ٩/ ٤٥ ـ المهذب ٢/ ١٦٢.

أنا أخدمها، لم يجب كذلك لأنها تستحي منه وتعير بذلك(١). فإن كانت ممن تخدم نفسها عادة، لم يجب لها خادم(٢)، أو احتاجت إلى خادم لزمانة أو مرض، وجب على الزوج حرة أو أمة تخدمها(٣)، ويجب عليه نفقتها في زمن مرضها لا أجرة طبيب وثمن دواء(٤)، ويجب عليه للمخدومة الطبخ والغسل والكنس دون حمل الماء إليها للشرب والمستحم وغسل خروق حيضها ونحوها(٥)، ويجب عليه ماء لغسلها من الجماع والنفاس على الأصح(٦).

ولو اعتاضت عن النفقة بذهب أو فضة أو ثياب ونحوها، جاز على الأصح(٧) لا بدقيق وخبز خلافاً للبغوي وتسقط بأكلها معه برضاها على الصحيح من زيادات الروضة(٨) والرافعي في المحرر(٩) لأنه مستقر في الذمة لمعين وزاد النووي في المنهاج(١٠) فقال: قلت إلا أن تكون غير رشيدة، ولم يأذن وليها، لم تسقط وعليه أجرة طحن وخبز(١١) ولا تكلف الزوجة أخذ ثمن الكسوة، بل ثياب(١٢)، وعليه أجرة الخياط. ولو طلبت ثمنها، لم يجبر الزوج(١٣)ويجب لها قميص وسراويل وخمار ومكعب لمن اعتادته(١٤)، وزيادة جبة في الشتاء أو أكثر(١٥)، وتستحقها أول صيف أو شتاء، فإن تطاولت مدة، فهو دين عليه(١٦)وبحسب عادة البلد من قطن أو حرير على

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) روضة الطالبين ٩/٤٦ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٤.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) روضة الطالبين ٩/٥٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣١.

(٥) روضة الطالبين ٩/٤٥ ـ المهذب ٢/١٦١.

(٦) روضة الطالبين ٩/٥١ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣١.

(٧) روضة الطالبين ٩/٥٤ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٧.

(٨) ٩/٥٣.

(٩) روضة الطالبين ٩/٥٣.

(١٠) المنهاج مع شرحه المغني ٣/٤٢٨.

(١١) روضة الطالبين ٩/٥٣.

(١٢) روضة الطالبين ٩/٥٦.

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) المصدر السابق ٩/٤٧.

(١٥) المصدر السابق.

(١٦) وفي (ب) زيادة فلو ماتت في أثناء الفصل أو ماتت، فليس له الرجوع في شيء منهامما سلمها أو فضل استحقته.

الأصح [١]، ونقل النووي في أصل الروضة [٢] عن السرخسي وإبراهيم المروزي [٣] أن الاعتبار في ذلك بحال الزوجين جميعاً، فيجب عليه ما يلبس مثله مثلها.

السبب الثاني: نفقة القرابة [٤].

فتجب للولد على الوالد وبالعكس [٥]، أما للولد على الوالد فلقضية هند [٦].

وأما الوالد على الولد، فبالقياس عليه ولأن حرمة الوالد أعظم [٧] وتجب عليه نفقة زوجة أبيه وكسوتها [٨].

السبب الثالث: وجوب النفقة لملك اليمين [٩]، فيجب على السيد نفقة رقيقة قوتاً وإداماً وكسوة قناً كان أو مدبر، أو أم ولد، يستوي فيه الصغير والكبير، والزمن والأعمى والسليم، والمرهون والمستأجر [١٠] لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق [١١]. وهذا في غير مزوجة، أما إذا كانت المملوكة مزوجة مسلمة للزوج ليلاً

---

(١) روضة الطالبين ٩/٤٧، ٤٨ ـ المهذب ٢/١٦٢. (٢) ٩/٤٧.

(٣) وفي جميع النسخ المزني، وهو خطأ، بل المروزي كما في الروضة.

(٤) روضة الطالبين ٩/٨٣ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٦ ـ المهذب ٢/١٦٥.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) أخرجه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها «أن هنداً بنت عتبة قالت يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي، إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم. فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف».

(٧) أخرجه البخاري ٩/٥٠٧ كتاب النفقات/باب: إذا لم ينفق الرجل، حديث (٥٣٦٤).
وأخرجه مسلم ٣/١٣٣٨ كتاب الأقضية/باب: قضية هند، حديث (٧/١٧١٤).
والأصل فيه قوله تعالى: ﴿**وصاحبهما في الدنيا معروفاً**﴾. ومن المعروف القيام بكفايتهما عند حاجتهما، قال ابن المنذر: وأجمعوا على أن نفقة الوالدين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة من مال الولد.
مغني المحتاج ٣/٤٤٧ ـ المهذب ٢/١٦٥، ١٦٦.

(٨) روضة الطالبين ٩/٨٦.

(٩) المصدر السابق ٩/١١٥ ـ مغني المحتاج ٣/٤٦٠.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) أخرجه مسلم ٣/١٢٨٤ كتاب الإيمان/باب: إطعام المملوك.. حديث ٤١/١٦٦٢.

ونهاراً، وجب لها نفقة وإن سلمت ليلاً لا نهاراً، ففي المسألة أوجه أصحها عند جمهور العراقيين والبغوي عدم الإنفاق، وكذا الحرة على الصحيح من زيادات الروضة(١)، ويعتبر إعطاؤها في موسر ومعسر بطلوع الفجر(٢)، فإن كان موسراً حينئذ، وجب عليه نفقة الموسرين، وإن أعسر في أثناء النهار، وكذلك عكسه من غالب قوت البلد طعاماً وإداماً، ولها المطالبة من طلوع الفجر(٣)، فإذا طالبت الزوج قال لها: إلى الصباح أعطيك، فقالت: بل الآن فهل للحاكم ملازمته من الفجر إلى الصباح حتى يسلم، قيل لا، قال الإمام: له أن يتوسع على الاعتياد وقال الغزالي: الواجب عليه وجوباً موسعاً كالصلاة، لكن إن قدر حين الطلب، وجب عليه الإعطاء وإن منع عصى ولا حبس، ولو سلم لها النفقة معجلاً، قال الرافعي: إن قبضت نفقة يوم ثم ماتت أو أبانها في أثناء نهاره، فله الاسترداد(٤). وقال صاحب المهمات لم يبين الرافعي القدر المسترد إلا أنه قال أن الناشز لا تستحق شيئاً، وظاهر كلام النووي(٥) استرداد الجميع، هذا إذا قلنا لا تمليك، وإلا فقيل لا استرداد لأنها صلة مقبوضة والأصح نعم كالزكاة المعجلة(٦)، وليس له إسترداد نفقة يوم البينونة على ظاهر المذهب لوجوبها أول النهار حتى لو لم يكن سلمها، صارت ديناً عليه(٧)، بخلاف ما قدمناه في النشوز للزجر هناك.

ويجب عليه أن يطعمها اللحم في كل اسبوع رطل لحم على معسر وعلى الموسر رطلان ومتوسط رطل ونصف(٨)، ويجب لها فرش على موسر طنفسة للشتاء

---

(١) ٧/٢١٩.
(٢) روضة الطالبين ٩/٥٤ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٧.
(٣) روضة الطالبين ٩/٥٤.
(٤) روضة الطالبين ٩/٥٤.
(٥) المصدر السابق.
(٦) لمصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٩/٥٤ ـ المهذب ٢/١٦٢.
(٨) هذا ما ذكره الشافعي رضي الله عنه، وقال الأكثرون إنما قول الشافعي رحمه الله هذا محمول على عادة أهل مصر لعزة اللحم عندهم يومئذ وأما حين يكثر اللحم فيزداد بحسب عادة البلد.
روضة الطالبين ٩/٤٢ ـ مغني المحتاج ٣/٤٢٩.

ونطع[1] للصيف. ومتوسط زلية[2] وفقير حصير للصيف ولبد[3] في الشتاء[4] ومخدة وغطاء على العادة في البرد لكل بحسبه وللخادم بارية وقطعة لبد وكساء ومخدة[5].

ويجب للزوجة آلات الأوساخ، ودهن كزيت وشيرج وغيرهما مما يعتادونه[6].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: يجب على الموسر نفقة الموسرين بطلوع الفجر كما قدمنا، وإن أعسر في أثناء النهار[7]، إلا في مسائل:

منها: العبد وإن كثر ماله، لم يلزمه نفقة الموسرين، بل نفقة معسر[8].

ومنها: المكاتب كذلك[9].

ومنها: المبعض في أصح الوجهين لضعف ملكهم[10].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

نفقة الوالد واجبة على ابنه والولد على أبيه بالشروط المعروفة[11]، إلا في مسألة: وهي ولد المكاتب من غير أمته[12].

---

(١) بفتح النون وكسرها، وهو بساط من الجلد.
المعجم الوسيط ٩٣٨/٢ - الشبراملسي على المنهاج.

(٢) بكسر الزاي وتشديد اللام، بساط عراقي نحو الطنفسة.
المصدر السابق ٤٠٠/١ - حاشية ابن بطال على المهذب ١٦٢/٢.

(٣) بكسر اللام، وهو نوع من الصوف.
المصدر السابق ٨١٨/٢.

(٤) روضة الطالبين ٤٨/٩.

(٥) روضة الطالبين ٤٩/٩ - مغني المحتاج ٤٣٠/٣.

(٦) روضة الطالبين ٤٩/٩، ٥٠ - المهذب ١٦١/٢ - مغني المحتاج ٤٣٠/٣.

(٧) المهذب ١٦١/٢ وتقدم.

(٨) المهذب ١٦١/٢ وتقدم.

(٩) روضة الطالبين ٤١/٩ - مغني المحتاج ٤٢٧/٣.

(١٠) تقدم.

(١١) روضة الطالبين ٨٣/٩.

(١٢) روضة الطالبين ٩٧/٩ - مغني المحتاج ٤٤٧/٣.

وللأب والجد أخذ النفقة من مال الصغير بحكم الولاية[1] بخلاف الأم، فإنها لم يجز لها الأخذ إلا بإذن الحاكم وكذا الابن إذا وجبت نفقته على الأب المجنون[2].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

من ملك رقيقاً، وجب عليه نفقته[3]، إلا في مسألة: وهي أن يكون أوصى بمنافعه لشخص ثم مات السيد، فإن الوارث يملك الرقبة والموصي له بالمنافع يملك المنفعة، فعلى هذا لا نفقة على مالك الرقبة على قول بل هي على الموصي له بالمنافع على قول، وقيل في كسبه على قول والأصح أن النفقة على مالك الرقبة[4].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

كل حامل معتدة تجب لها نفقة وكسوة وسكنى كما ذكره النووي[5] وغيره عن الأصحاب، إلا في مسائل:

منها: المعتدة عن وفاة لا نفقة لها ولا كسوة ولا سكنى سواء قلنا إن النفقة لها أم[6] للحمل كما ذكره النووي في الروضة[7] لأن نفقة القريب تسقط بالموت، فإذا كان حياً وجب عليه الإنفاق بعد ظهور الحمل، وهل يجب عليه تسليمها يوم بيوم أو يؤخر إلى أن تضع فيسلم الجميع دفعة واحدة، ففيه قولان[8]: أظهرهما يوماً بيوم لقوله تعالى: ﴿**وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن**﴾ الآية إلى آخرها[9]. فلو لم ينفق حتى وضعت فالمذهب أن النفقة الماضية كلها لا تسقط ويلزمه رفعها. قال في

---

(١) روضة الطالبين ٩/٨٨ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٧.
(٢) روضة الطالبين ٩/٨٨.
(٣) روضة الطالبين ٩/١١٥ ـ مغني المحتاج ٣/٤٦٠.
(٤) مغني المحتاج ٣/٤٦٠.
(٥) روضة الطالبين ٩/٦٤ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٠.
(٦) وفي (ب) أو.
(٧) روضة الطالبين ٩/٦٨ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤١.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) «حتى يضعن حملهن».

الروضة[1] وبه قطع الجمهور، فإن أنفق ولم يظهر حمل، رجع بما أنفق[2].

ومنها: إذا نشزت الحامل، ففي سقوط نفقتها قولان أصحهما السقوط كما ذكره ابن كج[3] وفيه دلالة على أن النفقة للحامل دون الحمل على القول الآخر، ويؤكد هذا أن النفقة تجب على الموسر والمعسر، ونفقة القريب[4] تسقط بمضي الزمان ما لم تفوض بخلاف نفقة الزوجة، وأما نفقة الحامل المعتدة عن النكاح الفاسد والوطء بالشبهة[5]، ففي وجوب نفقتها قولان مبنيان على الخلاف إن قلنا النفقة للحمل وجبت، لأنه يجب عليه نفقة ولده، وإن قلنا للحامل فلا[6]، لأن النكاح الفاسد لا يوجب نفقة معتدة، ولو مات الزوج قبل الوضع فإن قلنا النفقة للحمل، سقطت لأن نفقة القريب تسقط بالموت، وإلا فوجهان[7]:

ومنها: إذا أبرأته الزوجة من النفقة، فإن قلنا أنها[8] للحامل، سقطت وإلا فلا. قال الرافعي: إلا أن تكون عما مضى، والظاهر أنه يصير ديناً لها[9].

ومنها: إذا أعتق أم ولده الحامل منه، فإن قلنا النفقة للحمل، وجبت وإلا فلا[10].

ومنها: إذا مات وترك زوجته حاملاً، وجد الطفل، فإن قلنا النفقة للحمل، وجبت على الجد، وإلا فلا خلافاً لما في التهذيب القطع بعدم المطالبة[11].

---

(١) ٩/ ٦٩.
(٢) روضة الطالبين ٩/ ٦٨، ٦٩ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٤١.
(٣) روضة الطالبين ٩/ ٧١ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/ ٥٤٠.
(٤) مغني المحتاج ٣/ ٤٤٩ ـ نهاية المحتاج ٧/ ٢٢٠.
روضة الطالبين ٩/ ٦٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٤١.
روضة الطالبين ٩/ ٦٧ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/ ٥٣٤، ٥٣٥.
(٥) أصحهما تسقط أيضاً لأنها كالحاضنة للولد، ولا تجب نفقة الحاضنة بعد الموت، وقال الشيخ أبو علي:
(٦) لا تسقط لأنها لا تنتقل إلى عدة الوفاة، بل تتم عدة الطلاق، والطلاق موجب.
(٧) قاله في الروضة بتصرف ٩/ ٦٨ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/ ٥٣٦.
(٨) سقط في (ب).
(٩) روضة الطالبين ٩/ ٧٠ ـ مختصر قواعد لعلائي ٢/ ٥٣٨.
(١٠) روضة الطالبين ٩/ ٧٠ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٤١.
(١١) روضة الطالبين ٩/ ٧١ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/ ٥٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/ ٤٤١.

ومنها: إذا مات الزوج عن زوجة حامل منه وخلف مالا، فإن قلنا أنها[1] للحامل، فلا نفقة لها، وإن قلنا للحمل، وجبت فيما يستحقه بعد الموت[2]. ذكره صاحب التتمة.

ومنها: المفسوخ نكاحها بعد الدخول، فلها النفقة على الأصح ولا سكنى على المذهب[3][4].

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

كل ولد بالغ عاقل رشيد هو بالخيار عند أحد أبويه أو غيرهما، إلا في مسألة: وهي أن يكون الولد أنثى، فلا خيار لها في المفارقة، بل[5] عند أحد أبويها[6] وعند أمها أولى[7] بشرطها المعتبر[8] حتى تتزوج، فإذا تزوجت ثم اختارت أن تكون عند غيرهما بعد ذلك، كان لها الخيار ما لم يكن مانع شرعي.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

ليس على الزوج أن ينفق على زوجته المحجورة بغير إذن محجورها، فإن أنفق، كان للولي الرجوع على الزوج[9]، إلا في مسألة: وهي أن يكون الولي امتنع من إذنه للزوج بالإنفاق ولم ينفق مضارة فإنه يخرج من اعتبار الولاية واعتبر إنفاق الزوج لأن الولي كان يجب عليه الإذن، فحيث امتنع منه كان متسبباً في منع الواجب لها على الزوج فخرج بذلك عن أهلية الولاية بالمصلحة، وهذه مسألة نفيسة مهمة لم أرها في كتب الأصحاب بهذا المقتضى، بل هي بحث لبعض مشايخنا رضي الله

---

(١) في (ب) هي.
(٢) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٣٧.
(٣) سقط في (ب).
(٤) مغني المحتاج ٢/٤٤٠.
(٥) وفي (ب) وإن كانت حاملاً لم يجب بلا خلاف كما في الروضة خلافاً لما في المنهاج الموجود لها تبعاً لما في المحرر ويستثنى من الحامل مسألة وهي ما ادعى زوجها أنه خالعها وأنكرت فإنها تبين بقوله وتستحق النفقة إلى انقضاء عدتها.
(٦) روضة الطالبين ٩/١٠٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٥٨.
(٧) روضة الطالبين ٩/١٠٤.
(٨) وهي كونها مسلمة عاقلة حرة أمينة خالية عن زوج.
روضة الطالبين ٩/٩٨ ـ ١٠٠.
(٩) مغني المحتاج ٢/٤٢٨ ـ نهاية المحتاج ٧/١٩١.

عنهم ومقتضى كلام الأصحاب في كتبهم خلافه.

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

خروج الزوجة من منزلها بغير إذن زوجها، مسقط لنفقتها، إلا[1] في مسائل:

منها: ما لو أشرف المنزل على الانهدام[2].

ومنها: إذا أزعجها مالك الدار[3].

ومنها: إذا كان الخروج عند غيبة الزوج في سفر إلى بيت أمها لزيارة أو عيادة[4].

ومنها: أن تكون خرجت معه بلا إذن، فلها النفقة كما ذكره الرافعي في باب قسم الصدقات[5].

ومنها: إذا احتبسها ظالم بغير حق أو بحق كدين لم يأذن فيه، فلا نفقة كمعتدة شبهة كما ذكره في الروضة[6].

ولو أعسر الزوج بالنفقة، كان لها الفسخ دون غيرها من الأولياء.

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

يجب على الزوج ثمن ماء لغسل وجب على الزوجة على الأصح[7]، إلا في مسائل:

منها: ثمن ماء لغسل حيضها، ليس واجباً عليه[8].

---

(١) روضة الطالبين ٩/٦٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٧.
(٢) روضة الطالبين ٩/٦٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٧.
(٣) روضة الطالبين ٩/٦٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٧.
(٤) روضة الطالبين ٩/٦١ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٧.
(٥) روضة الطالبين ٩/٦٠ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٧.
(٦) ٩/٦٠.
(٧) مغني المحتاج ٢/٤٣١ ـ نهاية المحتاج ٧/١٩٦.
(٨) روضة الطالبين ٩/٥١ ـ نهاية المحتاج ٧/١٩٦.

ومنها: الغسل من وطء الشبهة[1].

ومنها: غسل احتلامها[2]

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

منع الزوجة زوجها من التمتع بها نشوز[3]، إلا في مسائل:

منها: إذا كانت مريضة مرضاً يشق معه الوطء[4].

ومنها: إذا كان عبلاً[5] يضر بها، والعبل هو كبر الذكر كما في الروضة، ومنهم من فسره بالغلظ وهو أظهر.

ومنها: إذا كان بحضرة ضرتها وغيرها.

ومنها: إذا كان الامتناع لكي تقبض المهر الحال[6].

ومنها: إذا أعسر الزوج بالنفقة وأمهلناه ثلاثة أيام[7] وانقضت ورضيت الزوجة بإعساره، ليس عليها التمكين نهاراً بخلاف الليل كما قاله الماوردي ونقله الرافعي عن الروياني، فإن تبرع رجل بأداء النفقة عن المعسر، لم يلزمها القبول ولها الفسخ كما لو كان عليه دين لإنسان فتبرع غيره بقضائه[8]. قال الرافعي: لم يلزم لما فيه من المنة وتابعه النووي عليه في الروضة[9] ويستثنى من عدم قبولها ما إذا كان المتبرع أباً أو جداً للزوج والزوج تحت حجرة، فإنه يجب القبول[10]، ويستثنى من مسألة المديون ما إذا كان ميتاً والمؤدي وارثاً، فإنه يجب القبول.

ولو وجد المعسر ما يغذيها وبالعشي ما يعشيها فوجهان أحدهما أن لها الخيار

---

(١) مغني المحتاج ٣/٤٣١ ـ نهاية المحتاج ٧/١٩٦.

(٢) روضة الطالبين ٩/٥١ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣١.

(٣) روضة الطالبين ٩/٥٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٦.

(٤) روضة الطالبين ٩/٥٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٦.

(٥) والعبالة بفتح العين. روضة الطالبين ٩/٥٩ ـ مغني المحتاج ٣/٤٣٦.

(٦) روضة الطالبين ٩/٥٩.

(٧) روضة الطالبين ٩/٧٧.

(٨) روضة الطالبين ٩/٧٣ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٣.

(٩) ٩/٧٣ ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٣.

(١٠) قاله الأسنوي ـ مغني المحتاج ٣/٤٤٣ ـ نهاية المحتاج ٧/٢١٣.

لأن نفقة اليوم لا تتبعض وأصحهما على ما قال في التهذيب لا خيار لها لوصول وظيفة اليوم إليها، وصححه النووي في أصل الروضة[1] وليس[2] لها الفسخ بالإعسار بالأدم كما صححه النووي في أصل الروضة[3]، وعليه الأكثرون.

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

يجب على السيد لمملوكه ثمن ماء لطهارة وجبت عليه[4]، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانا في سفر، لم يجب على السيد ثمن ماء لغسله كما ذكره النووي في شرحه لمسلم في باب التيمم.

القَاعِدَةُ الحَادِيَةَ عَشَرَ:

المعتدة الرجعية تستحق كل المؤن[5]، إلا في مسألة: وهي آلة التنظيف، فلا تجب[6][7].

---

(١) ٩/٧٥.
(٢) سقط من (ب).
(٣) ٩/٧٥.
(٤) على الأصح، والثاني لا. لأن له بدلاً وهو التيمم.
روضة الطالبين ٩/١١٥ - مغني المحتاج ٣/٤٦٠.
(٥) روضة الطالبين ٩/٦٤.
(٦) روضة الطالبين ٩/٦٤.
(٧) وفي (ب) ويجب لبائن متعة.

كتاب الجنايات(١)
بالقتل والجرح وقلع السن

أما القتل(٢) فالأصل في تحريمه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ﴾(٣) قيل بالقود.

ومن السنة ما روي عن أبي عمرو الشيباني عن عبد الله بن مسعود قال قلت يا رسول الله أي الكبائر أكبر فقال: أَنْ تَجعلَ لله نداً وهوَ خَلقَكَ، قلت: ثُمّ أَي، قَالَ: أَنْ تَقْتل وَلَدكَ خشيةَ أَن يأكل معك(٤). وعنه ﷺ أنه قال: «من أعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة، جاء يوم القيامة مكتوب بين عينه آيس من رحمة الله»(٥) وعنه ﷺ

(١) جنى الذنب عليه بجنيه جناية: جرّه إليه.
ترتيب القاموس ١/٥٤٤.

(٢) لغة قال ابن فارس في معجم مقاييس اللغة ٥/٥٦ القاف والتاء واللام أصل صحيح يدل على إذلال وإماتة، والقتل مصدر يقال قتله يقتله قتلاً. وقتله إذا أماته وبضرب أو حجر أو سم أو علة.
ورجل قتيل: مقتول والجمع قتلاء وقتلى وقتالى. لسان العرب ١١/٥٤٧. وشرعاً سيأتي في كلام المصنف في الركن الأول.

(٣) الإسراء - آية (٣٣).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الديات/باب: قول الله تعالى ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً﴾. ١٢/١٩٤ حديث (٦٨٦١). ومسلم في كتاب الإيمان/باب: كون الشرك أقبح الذنوب ١/٩٠ حديث (١٤١/٨٦).
وفي الحديث بيان أن أكبر المعاصي الشرك بالله، وهذا ظاهر لا خفاء فيه، وأن القتل بغير حق يليه، وكذلك قال أصحاب الشافعي رضي الله عنه أكبر الكبائر بعد الشرك القتل، وكذا نص عليه الشافعي في كتاب الشهادات من مختصر المزني - وقوله في الحديث خشية أن يأكل معك وهو معنى قوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق﴾ أي فقر.
شرح مسلم ٢/٨٠.

(٥) أخرجه ابن ماجة عن أبي هريرة في الديات/باب: التغليظ في قتل مسلم ظلماً ٢/٨٧٤ - حديث (٢٦٢٠). وقال في الزوائد ٢/٣٣٤. هذا إسناد ضعيف لضعف يزيد بن أبي زياد الدمشقي.

أنه مر بقتيل فقال: من لهذا ـ [1] يعني من قتل هذا؟ فلم يكلمه أحد. فغضب ثم قال: والذي نفسي بيده لو اشترك في قتله أهل السموات والأرض لأكبهم الله في النار[2]. فقد دل الكتاب والسنة على ذلك.

وقد اختلف العلماء رضي الله عنهم فيما يجب في قتل الواحد بالجمع. قال القاضي أبو علي فيه مذاهب، فمذهب الشافعي رحمه الله أنه يقتل العدد بالواحد، ذهب إليه من الصحابة عمر وعلي وابن عباس والمغيرة بن شعبة ومن التابعين سعيد بن المسيب وعطاء والحسن البصري. ومن الفقهاء مالك والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد وإسحاق[3].

قال: وذهبت طائفة إلى أن الجماعة إذا قتلوا واحداً كان لولي المقتول قتل واحد من الجماعة أيهم شاء. ويأخذ من الباقين الدية بالحصة. ذهب إلى هذا عبد الله بن الزبير ومعاذ والزهري وابن سيرين[4].

قال: وذهب قوم إلى أن الجماعة إذا قتلوا واحداً سقط القود رأساً ولم يكن عليهم غير الدية. ذهب إليه ربيعة وداود[5].

فمن قال إن الجماعة لا يقتلون بالواحد احتج بقوله تعالى[6]: ﴿**النفس بالنفس**﴾[7] وقوله تعالى: ﴿**الحرُ بِالحرِ**﴾[8]. ولم يقل أحراراً بحر. ولم يقل أنفساً بنفس. ولقوله عليه الصلاة والسلام: لا يحلُ دم امرىءٍ مسلمٍ إلا بإحدى ثلاث:

---

(١) وفي (ب) لهم.

(٢) أخرجه الترمذي بلفظ لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار. الترمذي في الديات/باب: الحكم في الدماء ٤/١١ حديث (١٣٩٨) عن أبي سعيد وأبي هريرة.
وعند البيهقي عن ابن عباس بلفظ آخر وعند الطبراني في الصغير بلفظ آخر. انظر الترغيب والترهيب ٤/٧٣ (١٠، ١١، ١٢).

(٣) شرح السنة ١٠/١٨٤ مغني المحتاج ٤/٢٠ ـ الأم ٦/١٠٨ ـ المغني لابن قدامة ٧/٦٧١. الهداية للمرغيناني ٤/١٦٨ ـ أحكام القرآن لابن العربي ١/٦٥ ـ الإنصاف ٩/٤٤٨ ـ المقنع ٣/٣٣٨.

(٤) شرح السنة ١٠/١٨٤ ـ المغني لابن قدامة ٧/٦٧١. روضة الطالبين ٩/٢١٨.

(٥) وهي رواية عن أحمد، الإنصاف ٩/٤٤٨. المبدع ٨/٢٥٣ ـ المغني ٧/٦٧١ ـ الأشراف ٣/٣٠.

(٦) سقط من (ب).

(٧) المائدة ـ آية ٤٥.

(٨) البقرة ـ آية ١٧٨.

كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفساً بغير نفس[1]. وهذا ما قتل نفساً. وأيضاً ما روى جبير عن الضحاك أن النبي ﷺ قال: لا يقتل اثنان بواحد[2]. وهذا نص قالوا: ولأنها نفس خرجت عن فعل مشترك فوجب أن لا يجب القود أصله إذا اشترك في قتل عامد ومخطىء. قالوا ولأن الواحد لا يكافىء في الجماعة ولأنه لو اشترك جماعة في سرقة فسرقوا كلهم نصاباً لم يقطعوا كذلك هاهنا. ولأن الجماعة إذا اشتركوا في قتل صيد كان على الكل جزاء واحد. قلنا الجواب عن ذلك وصحة ما ذهب إليه الشافعي رحمه الله وأصحابه قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾[3]، أراد به إذا علم من عزم على القتل أنه إذا قتل قُتل كف عن القتل، لئلا يقتل به، فكان ذلك ردعاً له وزجراً[4]، ولو قيل أن الجماعة لا تقتل بالواحد[5] لكان هذا ذريعة إلى أنه إذا شاء قتل إنسان قتله لأنه يمضي ويشارك في قتله غيره لسقوط القود عنه. فلما كان زريعة إلى ذلك قلنا لم يجز، إلا أن يقتل الجماعة بالواحد، قالوا فعلى هذا ينبغي أن تقتلوا من شارك غيره في قتل الخطأ لأنه لا يشاء شاءٍ قتل غيره إلا قتله في مشاركة الخطأ. قلنا لا يتصور ذلك. لأنه إذا وطأه في ذلك فقد صار قاصداً عامداً.

وأيضاً ما روى أبو شريح الكعبي أن النبي ﷺ قال: ثم أنتم[6] يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وأنا والله عاقله. فمن قتل بعده قتيلاً. فأهله بين خيرتين. إن أحبوا قتلوا. وإن أحبوا أخذوا الدية[7]. ومن للجنس تقع على القليل والكثير فقد جعل لأهل القتيل القتل بالقتل سواء قتله قليل أو كثير. وروي عن عمر بن الخطاب

---

(١) تقدم.

(٢) لم أجده في مصادر الحديث التي تحت يدي.

(٣) البقرة ـ آية ١٧٩.

(٤) القرطبي ١٢/٢٥١.

(٥) وفي (ب) بواحد.

(٦) وفي ب من أنتم.

(٧) هذه قطعة من رواية مطولة أخرجها بتمامها الشافعي في المسند في كتاب الحج الباب الثالث في فضل مكة ١/٢٩٥ (٧٦٩) وأحمد في المسند ٤/٣٢. وأصله في الصحيحين فأخرجه البخاري في كتاب العلم/باب: ليبلغ العلم الشاهد الغائب ١/١٩٧ ـ ١٩٨ (١٠٤). ومسلم في كتاب الحج/باب: تحريم مكة ٢/٩٨٧ (٤٤٦/١٣٥٤).

رضي الله عنه أنه قتل خمسة أو سبعة بواحد[١].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: تقتل المائة بالواحد[٢].

قال البندنيجي في تعليقه: وما قالاه ربيعة وداود خالفا فيه إجماع الصحابة لأنهما في المسألة على قولين. أحدهما: تقتل الجماعة كلهم بالواحد. والثاني: يقتل الواحد منهم ويؤخذ من الباقين بالحصة من الدية.

فمن قال إن الجماعة إذا قتلوا واحداً سقط القود بكل حال فقد أحدث قولاً ثالثاً. وأحدث قول خلاف الإجماع.

وما استدلوا به من قوله تعالى: ﴿النفس بالنفس﴾ فأدخل الألف واللام للجنس فكأنه قال: جنس النفس بجنس النفس، وقوله: لا يقتل اثنان بواحد في رواية جبير عن الضحاك فهو مرسل لا نقول به[٣] وروى البيهقي[٤] ـ والدارقطني عن إسماعيل[٥] عن أمية عن نافع عن ابن عمران عن النبي ﷺ قال: إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر. يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك. وفي رواية معمر عن إسماعيل بن أمية برفع[٦]. «اقتلوا القاتل واصبروا الصابر» يعني احبسوا الذي قتل حتى الموت» فإذا تقرر هذا ففي موجب القصاص في النفس ثلاثة أركان:

الركن الأول: القتل[٧]، وهو كل فعل عمد محض مزهق للروح عدوان[٨]. فلو صدر منه فعل أهلك غيره نظر إن لم يقصد أصل الفعل كما لو تزلقت رجله فسقط على غيره فهو خطأ محض[٩] لا يتعلق به قصاص.

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب العقول. باب: ما جاء في الغيلة ٢/ ٨٧١ (١٣).
(٢) أخرجه ابن عبد الرزاق في مصنفه ٩/ ٤٧٩.
(٣) لأنه يعارض الصحيح. (٤) في السنن الكبرى ٨/ ٥٠.
(٥) في السنن ٣/ ١٤٠ حديث (١٧٦). وهذا الحديث سقط من أ، وأثبتناه من (ب).
(٦) المصدر السابق ص ١٧٥. قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام ص ٢٤٨. رواه الدارقطني موصولاً ورجحه ابن القطان ورجاله ثقات إلا أن البيهقي رجح المرسل. حديث ١٢٠١.
(٧) روضة الطالبين ١٩/ ١٢٢ ـ مغني المحتاج ٤/ ١٣.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) روضة الطالبين ٩/ ١٢٣.

الركن الثاني: القتيل[1]، وشرطه وجوب القصاص كونه معصوم الدم[2].

الركن الثالث: القاتل[3]، وشرطه أن يكون ممن تلزمه الأحكام، فلا قصاص على صبي ومجنون[4].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: لا يحل قتل مسلم إلا بإحدى ثلاث «الحديث إلى آخره» كما تقدم. وإن قتله أحد قتل به إلا في مسائل:

منها: إذا تترس كفار بمسلمين في دار الحرب، فاحتيج إلى قتالهم مخافة الوقعة بهم، فإن للمسلمين أن يرموهم، وإن أصاب الرمي المسلمين وقتلهم لصيانة من مع الإمام من المسلمين، فهم أولى من صيانة أسارى في دار الحرب. ولا خلاف أن القصاص لا يجب على قاتلهم لكن تجب الكفارة ولا دية في ظاهر النص كما قاله الرافعي وغيره[5].

ولو رمى اثنين بسهمين إلى مسلم في صف الكفار. وقد علم أحدهما دون الآخر أنه مسلم فوجوب القصاص على من علم كما قطع به الجمهور[6].

ومنها: إذا زنا رجل محصن فقتله قاتل، نص الشافعي رحمه الله على أنه لا قود عليه[7].

ومنها: الجنين إذا ماتت أمه وهو في جوفها حي. لكن لم ترج حياته، فإنه

---

(١) روضة الطالبين ١٤٨/٩ ـ مغني المحتاج ١٤/٣.

(٢) روضة الطالبين ١٤٨/٩ ـ مغني المحتاج ١٤/٣.

وفي ب زيادة ولو قعد في طريق فعثر به المار فإن كان الطريق واسعاً أو مات أو مالكه فإن ماتا أو أحدهما فالصادم هدر والمصدوم مضمون وفي موضع ضيق فالصادم مضمون. وكذا المصدوم القائم دون القاعد والنائم ولو تصادمت سفينتان من غير تفريط فلا ضمان على أحد على الصحيح.

(٣) روضة الطالبين ١٤٩/٩ ـ مغني المحتاج ١٤/٣.

(٤) روضة الطالبين ١٤٩/٩ ـ مغني المحتاج ١٥/٣.

(٥) انظر روضة الطالبين ٢٤٦/١٠.

(٦) روضة الطالبين ٢٤٦/٩.

(٧) روضة الطالبين ١٤٨/٩.

بوضع على بطنها شيء ثقيل حتى يموت، لئلا يدفن حي مع ميت. والصحيح خلافه.

ومنها: المضطر إذا بذل لمالك الطعام ثمن مثله أو التزمه في ذمته وامتنع من البيع إلا بأكثر، فله أن يقاتله ويأخذه قهراً[1]، فإن مات في تلك المقاتلة لا ضمان عليه.

ومنها: إذا وجد شخصاً يعظم آلهة الكفار، فقتله على ظنه أنه كافر فبان مسلماً، لا قصاص عليه قطعاً ولا دية على الأظهر. وعليه الكفارة[2]، وإن كان في دار الإسلام. وجب عليه الدية والكفارة. ولا قصاص على الأظهر[3]. وهذا يخالف ما إذا ظنه مرتداً أو حربياً. فقتله لزمه القصاص[4]

ولو قال رجل لآخر: اقتلني، فقتله. لا قصاص عليه ولا دية. وعليه الكفارة[5] إن كان حراً.

ولو قال: اقطع يدي. فقطعها، لا قطع عليه. وعليه التغرير لتعديه بالقطع[6].

ومنها: إذا قتل إنسان من ترك الصلاة المأمور بفعلها. فلم يفعلها. لا قصاص عليه كما في أصل الروضة[7] عن فتاوى القفال.

ومنها: إذا ضربه ضربة. ثم ضربه في اليوم الثاني ضربة. ثم في اليوم الثالث ضربة من غير ألم يقتل حتى مات. لا قصاص عليه كما في أصل الروضة[8] عن ابن كج. وغيره.

ومنها: إذا قتله بأمر السلطان ظاناً أن السلطان لا يأمر إلا بحق. وأن طاعته واجبة (في كل شيء. فهو كالآلة)[9]. فلا قصاص على الأصح[10]

---

(١) مغني المحتاج ٣/٩.
(٢) روضة الطالبين ٩/١٤٦ ـ ١٤٧. مغني المحتاج ٣/١٣.
(٣) وعبارة الروضة توجب القصاص ٩/١٤٧ ـ مغني المحتاج ٣/١٤.
(٤) روضة الطالبين ٩/١٤٧.
(٥) روضة الطالبين ٩/١٣٧ ـ مغني المحتاج ٣/١١.
(٦) روضة الطالبين ٩/١٣٨ ـ مغني المحتاج ٣/١١.
(٧) روضة الطالبين ٩/١٤٨.
(٨) روضة الطالبين ٩/١٢٦.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) روضة الطالبين ٩/١٣٩ ـ مغني المحتاج ٣/١٢

ومنها: إذا كان أعجمياً مملوكاً يرى أن طاعة السيد واجبة في كل شيء فهو كالآلة. فلا قصاص على الأصح[1][2].

ومنها: إذا قتل المكاتب إياه وهو مملوكه لا قصاص على الأصح[3].

ومنها: إذا قتل الحر مملوكاً له وهو غير أب. لا قصاص على المذهب[4].

ومنها: إذا قتل الوالد ولده لا قصاص[5].

ومنها: إذا قتل الأب عبد ولده. فلا قصاص[6].

ومنها: لو قتل من يرثه ولد القاتل. لا قصاص. كزوجته التي له منها ولد[7].

ومنها: إذا رمى إلى مسلم، فارتد وعاد إلى الإسلام. ثم أصابه السهم. فلا قصاص على المذهب. قال في الروضة[8]. وبه قطع الجمهور.

ومنها: إذا قتل من هو من أهل العدل أسيراً من البغاة. لا قصاص في أصح الوجهين من زيادات الروضة[9].

ومنها: الوكيل. إذا قتل من عفى عنه موكله ظاناً عدم عفو موكله. وفي معنى ذلك ما إذا عزله. ففي قول لا دية والأظهر الضمان[10].

ومنها: إذا قتل المسلم من لا يساويه[11]

---

(١) روضة الطالبين ٩/١٤٠. (٢) سقط من (ب).
(٣) روضة الطالبين ٩/١٥١ ـ مغني المحتاج ٣/١٧.
(٤) روضة الطالبين ٩/١٥١ ـ مغني المحتاج ٣/١٧.
(٥) روضة الطالبين ٩/١٥١ ـ مغني المحتاج ٣/١٨.
(٦) لأن قصاصه لابنه. فلو قتل الابن الرقيق عبد أبيه. فللأب القصاص. روضة الطالبين ٩/١٥٢.
(٧) روضة الطالبين ٩/١٥٢ ـ مغني المحتاج ٣/١٨.
(٨) روضة الطالبين ٩/١٧٠.
(٩) روضة الطالبين ١٠/٥٨.
(١٠) روضة الطالبين ٩/٢٤٨.
(١١) روضة الطالبين ٩/١٥٠ ـ مختصر القواعد للعلائي ٢/٥١٠.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

الأحكام الموجبة على الحر مثلها على العبد إلا في مسائل:

منها: أن الحر لا يقتل به وهو يقتل بالحر[١].

ومنها: من ليس فيه حرية كاملة كذلك[٢].

ومنها: أن الحر لا تجب فيه القيمة بخلاف القن[٣].

ومنها: أنه يعتبر نقصان أوصافه بخلاف الحر. فإنه من ضمان نفسه[٤].

ومنها: أنه لا اختلاف بين الذكر والأنثى في حكم القصاص في العبد بخلاف الحر[٥].

ومنها: أنه يجب في جنايته نقد البلد بخلاف الحر[٦].

ومنها: أن القسامة لا تجري فيه في الأصح، والوجه الثاني ورجحه ابن الصباغ أنه تجري فيه القسامة كما في الحر[٧].

ومنها: أن طلاقه[٨] مرتين بخلاف الحر[٩].

ومنها: أن عدة الأمة دون عدة الحرة في الإقراء والأشهر[١٠].

ومنها: أنه لا يجوز تصرفه بابتياع ورهن وهبه ووقف. وغير ذلك بغير إذن سيده[١١].

ومنها: أنه لا جمعة عليه[١٢].

---

(١) واستدلوا بقول الله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد﴾ ووجهه ذلك أن الله بين نظير الحر ومساويه وهو الحر. وبين نظير العبد.. وهو العبد. فيقتضي هذا الحصر عدم قتل الحر بالعبد. مغني المحتاج ٤/١١٧/١ م ٦/٢٦. وأحكام القرآن لابن العربي ١/٦٢، ٦٣.

(٢) مغني المحتاج ٤/١٧.

(٣) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٦٩.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق.

(٧) مختصر قواعد للعلائي ٢/٥٦٩.

(٨) وفي ب الطلاق.

(٩) تقدم في كتاب الطلاق.

(١٠) تقدم في العدة.

(١١) تقدم في كتاب البيوع.

(١٢) تقدم في أول الكتاب.

ومنها: عدم جواز حجه وعمرته بغير إذن سيده[1]. ومنها أنه لا يجب عليه شراء ماء في سفر أو حضر لضرورة طهارته.

ومنها: أنه لا زكاة عليه[2].

ومنها: أنه لا يجب عليه فطرة نفسه[3].

ومنها: أنه لا نفقة عليه لزوجته في نكاح أذن فيه سيده[4].

ومنها: أنه لا يجب عليه نفقة أولاده وآبائه بخلاف الحر.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

لا يجوز قتل مسلم بكافر على المذهب[5]. إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا جرح ذمي ذمياً ثم أسلم الجارح ومات المجروح[6] - قتل به[7][8].

المسألة الثانية: المرتد إذا قتل نصرانياً ثم رجع إلى الإسلام قتلناه به في أحد الوجهين لأنهما كانا متساويين حال القتل. وهذا إذا قلنا ان المرتد يقتل بالذمي في حال ردته والصحيح خلافه، ولو جرح نصراني نصرانياً ونقض المجروح العهد والتحق بدار الحرب ثم سبي المجروح وصار رقيقاً ومات بالسراية. فلا قصاص على الجاني في النفس[9]. وفيما يجب عليه قولان:

---

(١) تقدم. (٢) تقدم.

(٣) تقدم. (٤) تقدم.

(٥) وهو مذهب عمر بن عبد العزيز والأوزاعي والثوري وابن شبرمة والشافعي ومالك وأحمد وأبو ثور. واحتج هؤلاء بما أخرجه البخاري في كتاب الديات/باب: العاقلة ١٢/٢٥٦ (٦٩٣) عن أبي جحيفة أنه قال: سألت علياً هل عندكم شيء ليس في القرآن. فقال والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما عندنا إلا ما في القرآن إلا فهماً يعطي رجل في كتابه وما في الصحيفة. قلت: وما في الصحيفة؟ قال: العقل وفكاك الأسير. وأن لا يقتل مسلم بكافر. عمدة القارىء ١٩/٣٤٩ - فتح الباري ١٢/٢٧٢ - روضة الطالبين ٩/١٥٠.

(٦) بالسراية، ومحل الكلام في قصاص النفس. روضة الطالبين ٩/١٥٠.

(٧) وفي ب على الأصح. وهو الموافق لما في الروضة وغيرها.

(٨) روضة الطالبين ٩/١٥٠ - مغني المحتاج ٤/١٦.

(٩) روضة الطالبين ٩/١٧٠.

أحدهما: أقل الأمرين من أرش جناية حراً، وكمال قيمة عبد لأنه لمَّا التحق بدار الحرب صار مهدراً وأصحهما أن الواجب قيمته بالغة ما بلغت كما صححه في أصل الروضة عن التهذيب(١).

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

لا يجوز قطع يد حر بيد عبد إلا في مسألة: وهي أن يكون عبد قطع يد عبد ثم أعتق القاطع قطعناه عنه لتكافئه حال القطع.

العقاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

لا يجوز قتل السيد بعبده إلا في مسألة: وهي أن يكون العبد مكاتباً فيشتري ابنه أو أباه. فشراؤه صحيح. وليس له إلى بيعه سبيل. فإذا عتق عتق معه. وإن عجز رقا. فإذا قتله هذا السيد قتل به، وإن قتل هذا العبد سيده الذي هو ابنه. لم يقتل به. وهكذا الحكم في الأطراف.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

قتل المسلم نفسه من أكبر الكبائر(٢). إلا في مسألة وهي أن يكون على شخص قتل بقتل. فبادر وقتل نفسه عما وجب عليه من القتل لم يكن هذا كبيرة. بل هو صغيرة لا فتياته على الإمام.

ولو قال: اقتل زيداً أو عمراً وإلا قتلتك. فليس بإكراه. بل تخير. فمن قتله منهما كان مختاراً لقتله. ولزمه القصاص(٣). وليس على الآمر شيء غير الإثم، ولو

---

(١) روضة الطالبين ٩/ ١٧٠.

(٢) لحديث البخاري ومسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: من تردى من جبل فقتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيه خالداً مخلداً فيها أبداً. ومن تحسى سماً فقتل نفسه. فسمه في يده يتحساه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً. ومن قتل نفسه بحديدة فحديدته في يده يتوجأ بها في بطنه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً.

البخاري في الطب/باب؟ مشرب السم ١٠/ ٢٤٧ (٥٧٧٨). ومسلم في الإيمان/باب: غلظ تحريم قتل الإنسان ١/ ١٠٣ (١٧٥/ ١٠٩).

ونص الشافعي في كتابالشهادات من المختصر على أنه من أكبر الكبائر. وتقبل التوبة منه ـ روضة الطالبين ٩/ ١٢٢.

(٣) روضة الطالبين ٩/ ١٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/ ١١.

أكره على قتل نفسه بأن قال: اقتل نفسك وإلا قتلتك. قال الرافعي: ففي وجوب القصاص على المكره قولان. أظهرهما المنع[١]. وما جرى ليس بإكراه حقيقة. لأن المكره من يتخلص بما أمره به عما هو أشد عليه[٢]. ولا يتخلص بقتل نفسه[٣] عن القتل. واستثنى الرافعي في الشرح الصغير ما إذا أكرهه بشيء فيه تعذيب قال: فيشبه أن يكون إكراهاً. أي[٤] حتى يجب القصاص.

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

كل عاقل بالغ مختار إذا قدّم إليه من أضافه بطعام فيه سُم. وأخبره به ثم أكله الضيف من غير احتياج إليه. فمات. لم يضمنه إلا في مسألة: وهي أن يكون المقدم إليه أعجمياً فأخبره بلسان العرب[٥]. وهو لا يعلم[٦] معناه فأكله فمات. كان على من قدمه ضمانه كما ذكره النووي في الروضة[٧].

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

إذا اشترك اثنان في جناية شخص كقصاص نفس أو طرف ثم عفى المجني عليه عن أحدهما لم يسقط القصاص عن الآخر إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا سرت الجناية إلى النفس ثم عفا الولي عن قصاص النفس. سقط قصاص قطع الطرف. إذ المستحق هو القتل والقطع فرعه. وقد عفا عن الأصل[٨].

المسألة الثانية: إذا عفا المجنى عليه عن الطرف ثم سرى القطع إلى النفس سقط قصاص النفس لأن السراية تولدت عن معفو عنه[٩]. ولو عمده ذمياً أو عبداً فقتله لعلمه بتلك الصفة فبان خلافه. وجب القصاص على المذهب، ولو استحق القود جماعة وهم حاضرون بشرطهم له فليس لهم أن يجتمعوا على قتله. بل يتفقوا

---

(١) روضة الطالبين ١٣٧/٩ ـ مغني المحتاج ١١/٤.
(٢) سقط من ب.
(٣) سقط من ب.
(٤) سقط من ب.
(٥) وفي ب عربي.
(٦) وفي ب يعرف.
(٧) ١٣٠/٩ ـ مغني المحتاج ٧/٤.
(٨) روضة الطالبين ٢٤٦/٩.
(٩) روضة الطالبين ٢٤٦/٩.

على واحد منهم أو يوكلوا أجنبياً. لما في اجتماعهم عليه من التعذيب[1] له. وإن تزاحموا أقرع بين القادرين منهم على الاستيفاء والاستنابة. كما ذكره الرافعي في المحرر وتبعه النووي في منهاجه[2]، ولو قتل واحد جماعة قتل بالأول[3]. فلو كان وليه غائباً أو صبياً أو مجنوناً حبس القاتل إلى أن يحضر ولي المقتول كما ذكره الرافعي[4]. ونقل عن الإبانة للفوراني قول عن رواية حرملة أن للثاني أن يقتص.

وأما الجروح الموجبة للدية في الوجه أو الرأس ففي صور[5].

منها الحارصة. وهي بالحاء والصاد المهملتين: وهي التي يشق فيها الجلد[6] قليلاً وليس فيها ولا في الباضعة والمتلاحمة أرش مقدر بل تقاس بها الموضحة فإما أن تكون نصفها أو ثلثها في عمق اللحم. وجب بقسطه من الموضحة وإن شككنا أوجبنا أكثر الأمرين من الحكومة ما يقتضيه التقسيط من الموضحة فيقدر في الحكومة أن لو كان المجنى عليه رقيقاً. فما نقص من قيمته قبل الجناية. كما إذا كان يساوي مائة فصار يساوي تسعين. فالنقصان العشر من دية النفس وهو الذي قطع به الجمهور.

ومنها: الدامية، وهي التي تدمي موضعها ولا يقطر منها شيء[7] كما حكاه الروياني عن النص، فإن سال منها شيء فهي الدامعة. لكن هي أكبر من الدامية[8].

ومنها: الباضعة. وهي التي[9] تقطع اللحم بعد الجلد. وتبعضه[10][11]

---

(١) روضة الطالبين ٩/٢١٥.
(٢) ٤/٤٠ ـ المنهاج مع المغني.
(٣) وللباقين الديات ـ روضة الطالبين ٩/٢١٨.
(٤) روضة الطالبين ٩/٢١٤. (٥) وفي ب صور عشرة.
(٦) شرح السنة ١٠/١٩٨ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.
(٧) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/١٧٩ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.
(٨) وفي ب وقال الجوهري (١١٨٦/٣) حين تكلم على الباضعة فقال إلا أن دمها لا يسيل. فإن سال فهي الدامية. فالصواب الأول. قال أبو عبيدة: الدامية هي التي تذبحت من غير أن يسيل منها دم. فإن سال فهي الدامغة بالغين المعجمة.
(٩) سقط في ب. (١٠) وفي ب وتدمي إلا أنه لا تسيل الدم.
(١١) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/١٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.

ومنها: المتلاحمة. وهي التي تغوص في اللحم ولا تقطع الجلد[١].

ومنها: السِمّحاق. وهي التي تقطع الجلدة التي بين اللحم والعظم[٢][٣].

ومنها: الموضحة، وهي التي توضح العظم، وتبدي وضحه، وهو الضوء والبياض[٤]، ففيها القصاص دون غيرها[٥] من الصور في أصح الوجهين. (وفيها)[٦] خمس من الإبل[٧] من الدية الكاملة صغيرها وكبيرها[٨]. ولو هشمه بلا إيضاح. فالأصح[٩]. وجوب نصف العشر. ولو أوضحه موضحة واحدة في بعضها مخطىء. وفي بعضها متعمد.

قال الرافعي رحمه الله: فموضحتان على الصحيح[١٠]، قال: ولو أوضح موضحتين عمداً. ورفع الحاجز بينهما خطأ. وقلنا بالصحيح أنه لو رفعه عمداً تداخل الأرشان. فهل يلزمه أرش ثالث أم أرش واحد فيه وجهان من غير ترجيح[١١]له.

ورجح النووي من زوائده في الروضة[١٢]وجوب أرش فقط، ولو أوضح وهشم في موضعين. واتصل الهشم بينهما في الباطن فوجهان.

أحدهما هاشمة واحدة لاتصال الكسر والصحيح من قول النووي في أصل الروضة[١٣]أنهما هاشمتان.

ومنها: الهاشمة. وهي التي تهشمه. أي تهشم العظم تكسره[١٤].

المصادر السابقة.

وفي ب. وتبقى إلى اللحم جلدة رقيقة. وفي هذه اللحمة حكومة.

(٣) المصادر السابقة. (٤) المصادر السابقة.

(٥) لتيسر ضبطها واستيفاء مثلها. وأما غيرها فلا يؤمن الزيادة والنقصان في طول الراحة وعرضها ولا يوثق باستيفاء المثل. مغني المحتاج ٤/٢٦ ـ روضة الطالبين ٩/١٨١.

(٦)سقط من ب. (٧) روضة الطالبين ٩/١٨٢.

(٨)وفي ب صغيرها وكبيرها الذكر الحر المسلم.

(٩)روضة الطالبين ٩/٢٦٤. (١٠) مغني المحتاج ٤/٦٠.

(١١) انظر روضة الطالبين ٩/٢٦٩.

(١٢) روضة الطالبين ٩/٢٦٩.

(١٣) روضة الطالبين ٩/٢٧١.

(١٤) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/١٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.

ومنها: المنقلة. وهي التي تنقل العظم من موضع إلى موضع. ويقال في التي تكسر العظم حتى تخرج منها عظام[1] رقاق، ففيها خمسة عشر[2].

ومنها: المأمومة. وهي التي تبلغ خريطة الدماغ[3]. ففيها ثلث الدية[4].

ومنها: الدامعة. بالعين المهملة. قاله الجوهري[5] وهي من قولهم: دمعت العين تدمع دمعاً وهي التي تخرقها. أي تخرق الخريطة وتصل إلى الدماغ[6]. ففيها كذلك على الصحيح[7]، فإن أوضح واحد وهشم آخر. ونقل غيره وأم رابع لزم الأول القصاص أو خمس من الإبل [8]. وعلى الثاني خمس والثلث خمس. وعلى الرابع ما بين المنقلة والمأمومة وهي ثمانية عشر بعير أو ثلث بعير[9]. فلو خرق خامس خريطة الدماغ. وجب عليه تمام دية النفس كما في أصل الروضة[10]عن التهذيب.

وأما جراحات البدن فليس في إيضاح عظامه وهشمها أرش مقدر[11]لكن في الجائفة. وهي الجراحة الواصلة إلى الجوف من البطن أو الصدر أو ثغرة النحر أو الخاصرة أو الورك أو العجمان إلى الشرج. اسم لما بين حلقة الدبر والخصيتين أو الجراحة النافذة إلى الحلق من القفا أو الجانب المقبل من الرقبة. والنافذة من العانة إلى المثانة. فهذا كله جائفة[12]، ففيها ثلث الدية[13]. وما جرح في غير المذكور ومده إلى الجوف فجائفة وحكومة. كما إذا وضع السكين على الفخذ أو الكتف وجرها إلى البطن.

---

(١) المصادر السابقة.
(٢) شرح السنة للبغوي ١٠/١٩٩.
(٣) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/١٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.
(٤) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٨.
(٥) الصحاح ٣/١٢٠٩.
(٦) شرح السنة ١٠/١٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/١٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦.
(٧) وقال الماوردي ثلث الدية وحكومة. وحكى الفوراني وجماعة أن فيها الدية بكاملها.
(٨) روضة الطالبين ٩/٢٦٤. شرح السنة ١٠/١٩٩.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) ٩/٢٦٥.
(١١) روضة الطالبين ٩/٢٦٥.
(١٢) روضة الطالبين ٩/٢٦٥ ـ مغني المحتاج ٤/٥٩.
(١٣) روضة الطالبين ٩/٢٦٥.

ولو غرز إبرة في رأس رجل حتى انتهت إلى العظمة. ثم رفعها فموضحة على المذهب وبه قطع[١] الجمهور.

وفي الترقوين حكومة في الجديد[٢]، قال الرافعي[٣]: والترقوة هو العظم المتصل بين المنكب وثغرة النحر. نص الشافعي رضي الله عنه في إختلاف الحديث وغيره أن فيه جملاً. وفي الأم وغيره حكومة[٤]، فإن قيل ما معنى الحكومة. قلنا هي جزء من الدية نسبته إليها نسبة ما تنقصه الجناية من قيمة المجني عليه بتقدير التقوم. وذلك بأن يذكر المجني عليه بصفاته التي هو عليها وينظركم نقص باعتبار الجناية من قيمته[٥]. فإن قوم بعشرة دون الجناية وبتسعة بعد الجناية. فالتفاوت عشر صحت[٦] عشر الدية[٧]، وصار العبد أصل الحر في الجنايات التي لا يتقدر أرشها كما أن الحر أصل العبد في الجنايات التي يتقدر أرشها.

ولو أقر الصبي بعد بلوغه أنه في حال صغره أتلف مالاً له حرمة أو قتل أو سرق. لم يلزمه قصاص ولا حد فلزمه غرامة المال ودية القتل وقيمة المسروق كما لو ثبت بالبينة هكذا ذكره السبكي في شرحه لمنهاج النووي.

وأما الأسنان ففي كل موضع[٨] اختلافها خمس من الإبل[٩] سواء الثنايا والرباعيات والضواحك والأنياب والضروس. ففي مجموعها مائة وستون بعيراً[١٠]؛ وغالب عدتها اثنان وثلاثون[١١]، منها أربع ثنايا وهم مقدم الفم. اثنان أعلى واثنان أسفل، ثم يليها إلى داخل الفم أربع من أعلى وأربع من أسفل. يقال لها الرباعيات. ثم أربع ضواحك. ثم أربع أنياب وأربعة نواجذ وإثنا عشر ضرساً تسمى بالطواحين. كما قاله الرافعي رحمه الله[١٢]: قال صاحب المهمات: وما ذكره الرافعي من أن الأضراس آخر الفم من داخله ليس كذلك. بل النواجذ هي آخر الأسنان، ولو جاوزت الأسنان العدد المذكور وهو الغالب. ففيما جاوز الأرش لإطلاق الخبر أو

---

(١) روضة الطالبين ٩/٢٧١.
(٢) روضة الطالبين ٩/٢٨٩.
(٣) انظر روضة الطالبين ٩/٢٨٩.
(٤) المصدر السابق.
(٥) روضة الطالبين ٩/٣٠٨.
(٦) سقط في ب.
(٧) المصدر السابق.
(٨) وفي ب سن.
(٩) روضة الطالبين ٩/٢٧٦ - ٢٨١، مغني المحتاج ٤/٦٣.
(١٠) روضة الطالبين ٩/٢٨١.
(١١) روضة الطالبين ٩/٢٨١ - مغني المحتاج ٤/٦٤.
(١٢) روضة الطالبين ٩/٢٨١ - مغني المحتاج ٤/٦٤ - ٦٥.

الحكومة وجهان[1] ولو قلع سن من لم يثغر انتظر عودها. فإن مات الصبي قبل الثغور ففي وجوب الارش وجهان.

قال الرافعي[2]: أقواهما على ما قاله القاضي ابن كج وغيره. عدم الوجوب. ثم خالف في البحر فجعل الوجهين قولين وتابعه النووي في الروضة[3] والمنهاج[4] عليه.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

المجنى عليه مقدم بالجناية على المرتهن إلا في مسألة: وهي ما إذا جنى العبد المرهون بإذن سيده وكان الجاني أعجمياً يعتقد وجوب طاعته. فالجاني هو السيد حتى يجب القصاص أو الدية عليه. ولا يتعلق برقبة العبد شيء[5].

القَاعِدَةُ العَاشِرَةُ:

من عفا عن أحد جنايتين «فالعفو عن إحداهما». لا يسقط الأخرى إلى في مسألتين:

إحداهما: إذا سرى قطع الجاني إلى النفس. ثم عفا الولي عني القصاص. سقط قصاص الطرف[6][7] إذ المستحق هو القتل. والقطع طرفه. وقد عفا عن الأصل.

المسألة الثانية: إذا عفا المجنى عليه عن الطرف الساري إلى النفس فيسقط قصاص النفس. فإن السراية تولدت عن معفو عنه[8].

---

(١) روضة الطالبين ٩/٢٨٢ ـ مغني المحتاج ٤/٦٥.
(٢) روضة الطالبين ٩/٢٧٩.
(٣)روضة الطالبين ٩/٢٧٩. بل حكى الوجهين وقال قيل قولان.
(٤) مع مغني المحتاج ٤/٦٤.
(٥) على الأصح كما في روضة الطالبين ٤/١٠٤.
(٦) روضة الطالبين ٩/٢٤٣.
(٧) وفي ب سقط (قصاص أحد المستحقين).
(٨) تقدمت.

القاعدة الحادية عَشَرَة:

لا يقطع الصحيح بالأشل[1] إلا في مسائل:

منها: الأذن الشلاء بالصحيحة في الأظهر لبقاء الجمال[2].

ومنها: أذن الأصم يقطع بها أذن السميع[3].

ومنها: جفن الأعمى فيؤخذ بجفن البصير[4]. وفيه الربع سواء الأعلى والأسفل. وفي جفنين نصف الدية. وإن استحشف فقط ففيه كذلك.

ومنها: أنف الأخشم فيقطع به أنف الصحيح[5].

ومنها: أنف المجذوم ما لم يأخذ في التثقيب. وفي التهذيب إن أسود فلا[6].

ومنها: من زال إظفاره، في احتمال الإمام بناء على أن الدية تكمل فيها على ما قال الشيخ أبو حامد وغيره[7]، وكل أحكام الحيوان والجماد واحد إلا الحيوان يخالف الجماد في حكم واحد وهو أن الحيوان لا يضمن إلا بعد الاندمال والجماد يضمن بما ينقص في الحال إلا الرقيق من الحيوان إذا قلنا يضمن بالمقدر فإنه يضمن قبل الاندمال في أصح القولين.

---

(١) وهو الذي عليه الأصحاب ـ روضة الطالبين ٩/١٩٣.
(٢) روضة الطالبين ٩/١٩٥.
(٣) روضة الطالبين ٩/١٩٥.
(٤) روضة الطالبين ٩/١٩٧.
(٥) لأن الشم ليس في جرم الأنف.
(٦) لأنه دخل في حد البلى وإنما تجب فيه الحكومة. روضة الطالبين ٩/١٩٦.
(٧) روضة الطالبين ٩/١٩٤.

كتاب
الدِّيَات وأَحْكَام البُغَاة والجِهَاد والجِزْية وحُكْم السَّبْق والرَّمْي

فـأمـا الديات[١]:

فالأصل فيها كتاب الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وماكانَ لمُؤمِنٍ أنْ يَقْتُلَ مُؤمِناً إلاّ خَطَأً. ومَنْ قَتَلَ مُؤمِناً خطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤمِنَةٍ ودِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أَهْلِهِ﴾[٢].

فدلت هذه الآية على إيجاب الدية في موضعين، وعلى إيجاب الكفارة في ثلاثة مواضع. ومن السنة ما رواه الشافعي[٣] رحمه الله عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أنه قال: كان في الكتاب الذي كتبه النبي

---

(١) مفردها دية: وهي المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها، وأصلها وديه، بوزن فعله. والهاء بدل من فاء الكلمة التي هي واو. إذ أصلها ودية مشتقة من الودي، وهو دفع الدية من الوعد. لقول أوديت القتيل أدية وديا ودية: أي أديت ديته.
مغني المحتاج ٤/٥٣.

(٢) النساء - آية (٩٢).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ ٢/٨٤٩ في كتاب العقود/باب: ذكر العقود ٢/٨٤٩ (١). والشافعي من طريق مالك في كتاب الديات ٢/١١٠ (٣٦٩/٣٧٢). وأخرجه النسائي من طريق مالك في الديات ٨/٦٠. وأخرجه الدارقطني في السنن ١/٣٨١ - ٢/١٨٨، ١٨٩. وعبد الرزاق في المصنف ٤/٤، ٩، ٣١٦،

(٤) ومن هنا نقص في المخطوطة (ب) إلى آخر كتاب الديات.

ﷺ لعمرو بن حزم إلى أهل اليمن، وفي النفس مائة من الإبل[1].

فقد دل الكتاب والسنة على ذلك، والقتل على ثلاثة أضرب:

عمد محض وخطأ محض وخطأ محض وشبه عمد.

قال البندنيجي في تعليقه: وربما قيل عمد الخطأ وكلاهما واحد.

فأما العمد المحض، فهو أن يكون عامداً في فعله، عامداً في قصده. وهو أن يقصد قتله بما يقتل غالباً من المثقل وغيره[2].

وأما الخطأ المحض. فهو أن يكوبن مخطئاً في فعله، مخطئاً في قصده وهو أن لا يقصد إلى ضربه بما لا يقتل مثله غالباً[3]، وأما شبه العمد فهو أن يكون عامداً في فعله مخطئاً في قصده وهو أن يقصد إلى ضربه بما لا يقتل مثله غالباً، وهو أن يضربه بعصا خفيفة أو يلطمه فيموت، فإنه قصد الفعل وأخطأ في القصد. فهذا عمد الخطأ[4]، وقد ذهب إليه الشافعي رحمه الله. وبه قال أبو حنيفة إلا أنه قد خالف في أحد الأقسام فجعل ما هو عندنا عمد محض شبه عمد. فيقول: إذا ضربه بمثقل يقتل مثله غالباً غير الحديد أو صرعه في ماء. أو والى عليه الخنق. فهذا عنده شبه عمد. وعندنا عمد محض.

قال: وذهب مالك رحمه الله إلى أن القتل على ضربين: خطأ محض. وعمد محض[5]، وجعل القتل الذي هو عندنا شبه العمد عمداً محضاً. واحتج لذلك بأن قال. الشيء الواحد لا يجتمع فيه صنفان متضادان في حال واحد. لأنه إما أن يقال عمد محض أو خطأ محض.

---

(١) قال يعقوب ابن سفيان: لا أعلم في جميع الكتب كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم: المعرفة والتاريخ ليعقوب ٢/٢١٦.

وقال ابن القيم: قال الإمام أحمد: لا شك أن رسول الله ﷺ كتبه واحتج به الفقهاء كلهم بما فيه مقادير الديات. زاد المعاد ٥/١١٩.

(٢) مغني المحتاج ٤/٣ ـ روضة الطالبين ٩/١٢٣، ١٢٥ ـ شرح السنة ١٠/١٦٢.

(٣) لعدم قصد عين الشخص. مغني المحتاج ٤/٤ ـ شرح السنة ١٠/١٦٣.

(٤) مغني المحتاج ٤/٤ ـ نهاية المحتاج ٧/٢٥٠.

(٥) انظر مواهب الجليل ٦/٢٤٠ ـ حاشية الدسوقي ٤/٢٣٧.

وإما أن يكون قتل واحد هو عمد وهو خطأ في حال واحد. فهـذا محال لأنـه لا يقال: قاعد قائم في حال واحد لأنه لا يقال نائم منتبه. وإنما يقال أحـدهما. فلذلـك يقال. خطأ أو عمد.

وقد استدل الشافعي رحمه الله إلى ما ذهب إليه من السنـة وإجماع الصحـابة، فأما السنة فما رواه الشـافعي رحمه الله في المختصـر عن سفيان عن علي بن زيـد بن جـدعان عن القـاسم بن ربيعة عن ابن عمـر أن النبي ﷺ قال: ألا إن في قتـل العمد الخطأ(بالسوط أو العصا مائة من الإبل[1].

قالوا: هذا ضعيف لا يصح الاحتجاج به من ثلاثة أوجه.

أحدها: أن عليّ بن زيد بن جدعان[2] ضعيف لا يقبل حديثه.

والثاني: أن القاسم بن ربيعة رواه عن ابن عمر. وهو لم يكن عبد الله بن عمـر فهو مرسل.

والثالث: أن راوية عن النبي ﷺ عبـد الله بن عمر ولم يـروه ابن عمر فغلط من رواه عن ابن عمر، قال ويروى هذا الخبر من طريق آخـر. وهو مـا رواه أبو داود عن سليمان بن حرب ومسدد عن حماد عن خـالد الحـذاء عن القاسم بن ربيعـة عن عقبة ابن أوس عن عبد الله بن عمر فقد اتصل[3].

---

(١) أخرجه الشافعي في المسند في كتـاب الديـات ٢/١٠٨ (٣٦١). وأخرجـه أحمد في المسنـد ٢/١١، وأخـرجه أبـو داود في السنن ٤/٦٨٤ في كتاب الـديات/بـاب: في دية الخـطأ (٤٥٤٩) والنسائي في السنن ٨/٤٢.

وأخـرجه ابن مـاجة في كتـاب الـديـات/بـاب دية شبـه العمـد ٢/٨٧٨ (٢٦٢٨). وأخـرجـه الدارقطني في السنن ٣/١٠٥.

(٢) هو ابن زيد بن عبد الله بن أبي مليكة زهير بن عبد الله بن جدعان التيمي البصري الضريـر الحافظ عن أبيه وابن المسيب. قال أحمد: ليس بالقوي. وقال ابن خـزيمة: سيء الحفظ. قـال يعقوب بن شيبـة ثقة. وقال الترمذي: صدوق. إلا أنه ربما دفع الشيء الـذي يوقفـه غيره. تهـذيب التهذيب ٧/٣٢٢ـ ٣٢٤. الخلاصة ٢/٢٤٨.

(٣) وقـال الحافظ في التلخيص صححـه ابن حبان. وقـال ابن القطان. هـو صحيـح ولا يضـره الاختـلاف ٤/١٩.

نصب الراية ٤/٣٣١.

قال: وأما الجواب عما قالوه من أن الذي رواه عن النبي ﷺ ابن عمرو ولم يروه ابن عمر فغلط، بل رويناه جميعاً عنه، ولا ينكر أن يروي خبراً عن النبي ﷺ اثنان، فسقط ما قالوه وبدليل إجماع الصحابة ما روي عن عمر وعثمان وعلي وزيد وعبد الله ابن مسعود رضي الله عنهم أجمعين أنهم قالوا في قتل العمد الخطأ مائة من الإبل[1]. فدل على ما قلناه.

وأما الجواب عما قالوه من أنه لا يوصف قتل واحد بصفتين متضادتين في حال صحيح. ولكن لا يمتنع أن يطلق عليه صفتين متضادتين، فإذا قلنا شبه الخطأ وعمد الخطأ. صح هذا لأنه مخطىء في قصده عامد في فعله. والذي لا يصح ما هو عامد في فعله. مخطىء في فعله فيكون محالاً. فالأول لا يمتنع فسقط ما قالوه. فإذا تقرر هذا فالإبل الواجبة فيها.

ففي المغلظة مائة من الإبل. أربعون خلفه حوامل. وثلاثون حقه: وهي التي لها ثلاث سنين. ودخلت في الرابعة. وثلاثون جذعة[2]: وهي ما لها أربع سنين ودخلت في الخامسة. وهي واجبة[3] عندنا في العمد المحض حالة في مال القاتل[4].

وفي شبه العمد مؤجلة على العاقلة[5] في ثلاث سنين. هذا مذهبنا[6] وبه قال ابن عمر وزيد بن ثابت كما رواه عنهما الشافعي رحمه الله في الجديد والقديم: ويستثنى من ذلك ما إذا قتله بالسحر وغيره في شبه العمد والخطأ. وكلاهما في مال الساحر دون العاقلة ما لم يصدقوه ويحلفوه على نفي العلم.

وذهب[7] مالك رحمه الله إلى أن في العمد لا تجب الدية. وإنما يجب القتل.

---

(١) شرح السنة للبغوي ١٠/١٨٧.

(٢) روي ذلك عن عمرو وزيد بن ثابت وأبي موسى وهو قول عطاء. وإليه ذهب الشافعي.
شرح السنة ١٠/١٨٧، مغني المحتاج ٤/٥٣.

(٣) تقدم في الزكاة.

(٤) مغني المحتاج ٤/٥٣ - روضة الطالبين ٩/٢٥٦.

(٥) قال ابن قدامة في المغني ٩/٥١٤، ٥١٥. ولا خلاف بين أهل العلم في أن العاقلة: العصبات وأن غيرهم من الأخوة من الأم وسائر ذوي الأرحام والزوج وكل ما عدا العصبيات ليسوا هم من العاقلة.

(٦) شرح السنة للبغوي ١٠/١٦٣ - مغني المحتاج ٤/٥٥.

(٧) أحكام القرآن لابن العربي ١/٦٦ - بداية المجتهد ٢/٤٠١ - ٤٠٢.

ويجب من الدية ما يصطلحان عليه أرباع خمسة وعشرون بنت لبون. وخمسة وعشرون حقة. وخمسة وعشرون جذعة. وخمسة وعشرون ثنية كما حكاه ابن المنذر عنه. فالثنية ما لها خمس سنين ودخلت في السادسة. هذا في قتل الحر المسلم عمداً. وإن كان خطأ وجبت مخمسة[1] عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة. والمرأة نصف دية الرجل لما رواه عمرو بن حزم[2]، ويروى ذلك عن عمر[3] وعثمان[4] وعلي[5] والعبادلة ابن مسعود[6] وابن عمر[7] وابن عباس[8]. كما ذكره الرافعي[9]: قال صاحب المهمات: ما قاله الرافعي فإنه سهو، وقد سبقه إليه الزمخشري في أوائل المفصل في الكلام على علم الغلبة قال: والمشهور أن العبادلة أربعة أباؤهم صحابيون وهم ابن عمر وابن عباس وابن الزبير وابن عمرو بن العاص.

ونقل عن النووي أنه وقع في صحاح الجوهري[10] إبدال ابن العاص بابن مسعود. وحكم الخنثى في الدية كذلك[11].

ودية أهل الكتاب ثلث دية مسلم[12]. ودية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم[13]،

---

(١) مغني المحتاج ٤/٥٤ ـ نهاية المحتاج ٧/٣١٦.

(٢) تقدم. وروى البيهقي عن معاذ رضي الله عنه. قال رسول الله ﷺ: دية المرأة على النصف من دية الرجل. وقال البيهقي وروى عن معاذ بن جبل رضي الله عنه بإسناد لا يثبت مثله.

(٣) وهو مخرج في السنن لسعيد بن منصور عزاه الحافظ في التلخيص له ٤/٣٩ ـ والبيهقي ٨/٩٦.

(٤) قال الحافظ في التلخيص ٤/٣٩, لم أجده.

(٥) أما أثر علي فعند سعيد بن منصور. والشافعي والبغوي في الجعديات عن علي بن الجعد. المصدر السابق.

(٦) أما أثر ابن مسعود. أخرجه البيهقي والشافعي والبغوي. المصدر السابق.

(٧) قال الحافظ في التلخيص. لم أجده ٤/٤٠.

(٨) قال الحافظ لم أجده. المصدر السابق.

(٩) انظر التلخيص ٤/٣٩.

(١٠) وقال في مادة عبد والعبادلة عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص. الصحاح ٢/٥٠٥.
ووقع في شرح الكافية لابن مالك. العبادلة خمسة. الأربعة وابن مسعود فيهم. تلخيص الحبير ٤/٣٩.

(١١) مغني المحتاج ٤/٥٧ ـ نهاية المحتاج ٧/٣١٩.

(١٢) روي ذلك عن عمر وعثمان. وهو قول سعيد بن المسيب وعكرمة وإسحاق. شرح السنة ١٠/٢٠٤ ـ =

وحكم نسائهم نصفه، ويحكم في هؤلاء بالتغليظ والتخفيف. ففي اليهودي العمد، وشبهه، عشر حقاق، وعشر جذاع. وثلاثة عشر خلف. وثلث خلفه[1] لأن هذا ثلث دية المسلم. وفي غير المغلظ ست بنات مخاض وثلثان. وكذا من بنات لبون وسائر الأخماس[2].

وفي المجوسي عند التغليظ حقتان وجذعتان وخلفتان وثلثا خلفة[3]، ومخففة بنت مخاض وثلث بنت لبون[4] وثلث، وكذا من الباقي.

ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الوثن والشمس والقمر والزنديق والمرتد. فهؤلاء لا دية لهم ولكن لهم أمان كمن دخل رسولاً منهم في أمان المسلمين. ففيه دية مجوسي. ولا شيء في قتل المرتد[5].

وأما الزنديق فالصحيح من الروضة[6]: إلحاقه بالوثني. والواجب في كل الدية السليم من عيب يثبت الرد به في البيع إلى أن يرضي المستحق. فإن لم يوجدوا فقيمة الإبل بالغة ما بلغت إلا أن يتراضيا فذاك.

وتجب الديات في صور:

منها: دية النفس[7].

ومنها: دية العقل[8].

ومنها: السمع[9].

= ٢٠٥ ـ مغني المحتاج ٤/٥٧.

(١٣) كما قال به عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله عنهم.
مغني المحتاج ٤/٥٧ ـ نهاية المحتاج ٧/٣٢٠.

(١) مغني المحتاج ٤/٥٧.

(٢) مغني المحتاج ٤/٥٧.

(٣) المصدر السابق.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق ـ ونهاية المحتاج ٧/٣٢٠.

(٦) ٩/٢٥٨.

(٧) تقدمت.

(٨) مغني المحتاج ٤/٦٨ ـ نهاية المحتاج ٧/٣٣٣.

(٩) شرح السنة ١٠/١٩٦ ـ مغني المحتاج ٤/٦٨ ـ نهاية المحتاج ٧/٣٣٤.

ومنها: الشم[1].

ومنها: البصر[2].

ومنها: اللسان[3].

ومنها: اللحيان[4].

ومنها: الشفتان[5].

ومنها: كسر الصلب[6].

ومنها: قطع الذكر[7].

ومنها: قطع الحشفة[8].

ومنها: الأجفان[9] إذا استوصلت. فلو قطع معظم الجفن فتقلص الباقي وتوهم الاستئصال: قال الرافعي: فليتحقق، وليس في كلامه صراحة بكمال الدية. لكن صرح بنظيره في الكلام على الشفة وحكى فيه وجهين من غير ترجيح. وهو أنه قال لو قطع بعض الشفة وتقلص الباقي حتى بقي كالذي قطع جميعها. ففيه وجهان[10]:

أحدهما: أن الدية توزع.

الثاني: يجب كمالها لأن منفعة الباقي قد بطلت فأشبه قطع بعض الأصابع فيشل الباقي.

ومنها: الأنثيين[11].

---

(١) مغني المحتاج ٤/٦٨. (٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق وشرح السنة ١٠/١٩٦ - الوجيز للغزالي ٢/١٤٤.

(٤) وهو العظمان المتقابلان عليهما نبات الأسنان السفلى، وملتقاهما الذقن. شرح السنة ١٠/١٩٦.

(٥) وهي المتجافي مما يستر اللثة من أعلى وأسفل مستديراً بالفم.
شرح السنة ١٠/١٩٦ - روضة الطالبين ٩/٢٧٤ - الوجيز ٢/١٤٣.

(٦) شرح السنة ١٠/١٩٧ - روضة الطالبين ٩/٣٠٢ - الوجيز ٢/١٤٧ - ١٤٨.

(٧) الأم للشافعي ٦/١٣٠ - مغني المحتاج ٤/٧٩ - روضة الطالبين ٩/٢٨٧.

(٨) شرح السنة ١٠/١٩٧.

(٩) هي الجلود التي تنطبق على الحدقة.
شرح السنة ١٠/١٩٦ - مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٦١ - روضة الطالبين ٩/٢٧٣.

(١٠) روضة الطالبين ٩/٢٧٤ - ٢٧٥.

(١١) روضة الطالبين ٩/٢٨٧. وشرح السنة ١٠/١٩٧.

ومنها: الإليتان[1].

ومنها: اليدان[2].

ومنها: الرجلان[3].

ومنها: الحلمتان من المرأة[4]، ومن الرجل على قول.

ومنها: الثدي من[5] المرأة.

ومنها: سلع الجلد.

ومنها: الأسنان.

ومنها؟؛ اللحم الناتىء على الظهر.

ومنها: إبطال المشي.

ومنها: الأصابع.

ومنها: إبطال الجماع.

ومنها: العينان[6].

ومنها: الأذنان، فإذا ضرب على أذنه فاستخشفت.

قال الرافعي: ففيما يجب قولان منقولان عن الأم. قال، أصحهما على ما ذكر في التهذيب كمال الدية كما لو ضرب على يده فشلت.

ومنها: الأنف[7].

ومنها: مارن الأنف: وهو ما لان منه وخلا من العظم[8]، وهو ثلاث طبقات،

---

(١) وهما ما أشرف على الظهر من المأكمتين إلى إستواء الفخذين. شرح السنة ١٠/١٩٧ ـ روضة الطالبين ٢٨٨ ـ مغني المحتاج ٤/٢٧.

(٢) شرح السنة ١٠/١٩٧ ـ روضة الطالبين ٩/٢٨٢.

(٣) شرح السنة ١٠/١٩٧ ـ روضة الطالبين ٩/٢٨٥.

(٤) روضة الطالبين ٩/٢٨٥.

(٥) روضة الطالبين ٩/٢٨٥.

(٦) الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/١٢٠.

(٧) والأنف مركب من أربعة أشياء: قصبة ومارن وأرنبة وروثة.
سبل السلام ٣/٤٧٣ ـ نيل الأوطار ٧/٢١٣.
وانظر روضة الطالبين ٩/٢٧٣ ـ وشرح السنة ١٠/١٩٥

(٨) روضة الطالبين ٩/٢٧٣ ـ وشرح السنة ١٠/١٩٥.

ـحي كل واحدة ثلث الدية.

قال الرافعي في الشرح الصغير: وهذا أرجح الوجهين وتابعه النووي(١) عليه.

ولو قطع المارن مع القصبة فهل تندرج القصبة فيه أم تجب حكومة القصبة. نقل الرافعي(٢) عن الإمام أن فيه وجهين. وأن المذهب الظاهر منهما الاندراج.

قال شيخنا جمال الدين الأسنوي في مهماته نقلاً عن الشافعي في الأم. ما نصه: فإذا قطع من العظم المتصل بالمارن شيء مع المارن. كانت فيه حكومة مع دية المارن. وهذا بخلاف ما صححه النووي في أصل الروضة. فقد تحرر أن الفتوى على خلاف ما ذكروه في المسألة.

ومنها: إذا جنى على اللسان فخرس من غير قطع(٣).

ومنها: إذا أبطل من اللسان جميع الحواس الخمسة: الحلاوة، والمرارة، والحموضة، والملوحة، والعذوبة. وجبت الدية(٤).

ومنها: استي المرأة وهما الشفران المحيلان بالفرج(٥).

ومنها: إذا وطيء فأفضى. وجبت الدية، والإفضاء هو الحاجب بين الفرج وثقبة البول. وهو موجب للدية(٦).

ولو غرز إبرة في مقتل كالدماغ، والعين، وأصل الأذن، والحلق، وثغرة النحر، والصدغ، والخاصرة، والإحليل، والإليتين، والمثانة. وجب القود لخطأ الموضع. أو غير ذلك من موضع يؤلم. فإن تورم وتألم منه إلى الموت فكذلك.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من جنى جناية فهي عليه في ماله إلا في مسائل:

---

(١) روضة الطالبين ٩/٢٧٣.

(٢) انظر روضة الطالبين ٩/٢٧٧.

(٣) مغني المحتاج ٤/٧٢ ـ روضة الطالبين ٩/٢٩٦.

(٤) روضة الطالبين ٩/٢٧٥ ـ تحفة المحتاج ٨/٤٨٠ ـ ومغني المحتاج ٤/٧٣.

(٥) روضة الطالبين ٩/٢٨٨.

(٦) مغني المحتاج ٤/٧٤.

منها: إذا قتل الصبي صيداً محترماً كان في مال وليه لا مال غيره[1].

ومنها: دية الخطأ[2].

ومنها: شبه العمد[3]، فإنهما في مال العاقلة. والعاقلة، العصبة. وهم الأخوة وبنوهم. والأعمام وبنوهم الذكور العقلاء مع اتفاق الدين والولد لا يعقل عن أبيه وإن علا، ولا الوالد عن ابنه وإن سفل وإن كان ابن المرأة عصبتها كابن ابن[4] عمها لا يعقل عنها.

فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين الولاية في النكاح، قلتم ان ولد المرأة لا يزوجها. ولو كان ابنها ابن (ابن)[5] عمها زوجها[6]. هل لا قلتم ها هنا كذلك وإلا فما الفرق. قلنا الفرق بينهما أن التزويج بالولاية في النكاح إنما يثبت إذا كان بنسب والمرأة اليه مثل جدها أو أبيها وينتسبان معاً إلى رجل واحد مثل أخيها تنتسب معه إلى جد. فإذا كان ولدها ولم يكن عصبتها لم تنتسب إليه ولا معه إلى إنسان فلهذا لم يزوجها، وإذا كان ابن عمها حصل التعصيب الذي ينتسبان إليه فلهذا زوجها، وليس كذلك العاقلة لأنا إنما منعنا أن يعقل الابن وأبوه، لأن الابن يقوم مقام مال أبيه وأمه مقام الابن سواء كان ابن عم أو غيره. والمعنى الذي لأجله منعنا أن يزوج الابن معدوم. فدل على الفرق بينهما.

ومنها: ما لو اشترى عبداً مرتداً وقتله قبل قبضه عن جهة الردة، وكان المشتري هو الإمام انفسخ، ولا شيء عليه.

ومنها: إذا أشكلت الواقعة على القاضي فأمسك عن الحكم فروى شخص خبراً عن النبي ﷺ فيها. فقتل به رجلاً ثم رجع الراوي وقال كذبت وتعمدت. لا قصاص كما في أصل الروضة.

---

(١) مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٦٨.

(٢) المصدر السابق. (٣) المصدر السابق.

(٤)، (٥) زيادة يستقيم بها المعنى. سقط من جميع النسخ.

تقدم في النكاح.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

ما ذكرناه من الصور في القاعدة قبلها يجب في كل واحد منها الدية كما تقدم إلا في مسائل:

منها: لسان الأخرس إذا قطع وبقي ذوقه. ففيه حكومة[1].

ومنها: العين القائمة من غير ضوء[2].

ومنها: اليدان إذا كانا شلاوين[3].

ومنها: لسان الطفل الذي لم يتحرك بالبكاء ولا بغيره ففيه حكومة لأن الظاهر أنه لم يكن ناطقاً كما ذكره النووي[4] وغيره.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

من حفر بئراً في ملك نفسه فتردى فيها حيوان، لم يجب عليه ضمانه إلا في مسألة: وهي ما إذا حفرها في ملكه الذي بالحرم فوقع فيها حيوان. وجب عليه ضمانه في أحدى القولين كما ذكره صاحب التلخيص. فإن حفرها في مباح. فجاء السيل بحجر إلى قربها فتعثر به إنسان ووقع فيها. لم يضمن على الأصح وكذا إن حفرها بإذن الإمام فوقع فيها إنسان لم يضمن وإلا فيضمن، ولو جمع بين آدمي وسبع في مسبعة واسعة أو القاه في موضع فيه حيات وعقارب فلا ضمان[5].

ولو صاح على صبي غير مميز على طرف بئر فارتعد وسقط فيه فمات. وجبت الدية قطعاً[6].

ولو كان على أرض فسقط فمات فلا ضمان على الأصح[7]. فإن قيل ما الفرق: قلنا الفرق بينهما أن سقوطه في البئر الغالب فيه الهلكة، بخلاف الساقط في

---

(١) مغني المحتاج ٤/٧٤.

(٢) روضة الطالبين ٩/٢٧٣.

(٣) روضة الطالبين ٩/٢٨٣.

(٤) روضة الطالبين ٩/٢٧٥.

(٥) روضة الطالبين ٩/٣١٥.

(٦) ولا قصاص على الأصح ـ روضة الطالبين ٩/٣١٣.

(٧) المصدر السابق.

الأرض. فإن الغالب فيه عدم الهلكة. فدل على الفرق بينهما.

ولو صال على بالغ في حال غفلته فوقع من السطح ومات. لم يضمن. ولو طلب بصير بالسيف. فوقع في بئر فمات. فإن جهلها بأن كانت مغطاة أو كانت في ظلمة. وجبت ديته وكذا في ماء أو من سطح كذلك إن جهلها وجب الضمان وإلا فلا.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

ليس لنا في عضو واحد ديتان إلا في مسألتين:

إحداهما: الأذنين[1].

المسألة الثانية: الأنف. ففي كل واحد ديتان. دية في الأذنين. ودية في ذهاب السمع.

فإن قال قائل ما الفرق بين هاتين المسألتين. وبين اليدين والعينين. قلنا الفرق بينهما أن اليدين والعينين فيهما المنفعة حالة في نفس العضو لا في غيره وليس كذلك في مسألتنا لأن المنفعة حالة في غيرها. فلذلك أوجبنا في كل واحد منهما ديتين. فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

من جنى على سن آدمي فندرت. كان عليه ديتها إلا في مسألة. وهي ما إذا جنى عليها جان فندرت ثم ردها إلى موضعها فنبتت ثم جنى عليها جان آخر فندرت. لم يضمنها الثاني لأن السلطان يجبره على قلعها. وليس فيها إلا جمال، وليس في جمالها شيء لأنه ليس جمال مباح. فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا جنى على سن فندرت، فجعل مكانها سناً من فضة فالتحمت ونبتت ثم جاء آخر فندرها. كان عليه حكومة. والفرق بينهما أن الأولى صارت ميتة والانتفاع بها محظور. فلذلك لم توجب على النازع لها شيئاً. وليس كذلك السن من الفضة لأنه مباح. فلهذا كان فيه حكومة فدل على الفرق بينهما.

(١) روضة الطالبين ٩/٢٧٢.

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

من جنى على قدمي آدمي معصوم فأتلفها. كان عليه ديتهما إلا في مسألة: وهي ما إذا خلق له قدمان في محل واحد. أحدهما أطول من الآخر وكان يمشي عليه دون الآخر فجني عليه جان فقطعه وصار يمشي عليهما. لا قود عليه.

وفي الأصبع من الرجل عشر من الإبل[١]، وفي أنملة من الإبهام خمس[٢]، وأنملة غيرها ثلاثة أبعرة وثلث. وفي نصفها بعيران ونصف.

وفي الجنين غرة[٣]، وهي رقيق سليم من عيب[٤] يثبت به الرد. وفي نصفها بعيران ونصف. ولا يلزمه قبول خصي وخنثى وكافر[٥] ويجوز معيب ان رضي به[٦]، ولا يلزمه قبول من هو دون سبع سنين كما نص عليه الشافعي رحمه الله[٧]، وفي العبد قيمته وإن زاد على الدية مؤجلة في ثلاث سنين. فإن بلغت ديتين ففي سنتين في أصح الوجهين من الروضة.

القَاعِدَةُ السَابِعَةُ:

من أمر بقتل من يكافئه قتل به إلا في مسألة وهي ما إذا ادعى زيد على عمرو أنه قتل أباه وأقسم واستحق وقبض الدية فجاءت بنية. وشهدت أن الذي حلف عليه لم يكن القاتل لزمه رد الدية. فلما ردها جاء آخر وأقر أنه الذي قتل ذلك لم يستحق عليه شيء لأنه أقر له بحق لم يدعيه.

القَاعِدَةُ الثَامِنَةُ:

أحكام أهل البغاة[٨] كأهل العدل في قبول شهاداتهم وعدم نقض أحكامهم إلا

---

(١) مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٦٥ ـ السيوطي الأشباه (٥١٥).

(٢) مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٦٦ ـ والسيوطي الأشباه (٥١٥).

(٣) لخبر الصحيحين أنه ﷺ: قضى في الجنين بغرة عبد أو أمة. أخرجه البخاري في الديات/باب: جنين المرأة ١٢/٢٥٢ (٦٩٠٩). وأخرجه مسلم في كتاب القسامة/باب: دية الجنين ٣/١٣٠٩ (٣٥/١٦٨١).

(٤) مغني المحتاج ٤/١٠٥.

(٥) روضة الطالبين ٩/٣٧٦. (٦) المصدر السابق.

(٧) ولفظ الشافعي رحمه الله (لا يقبل دون سبع أو ثمان). المصدر السابق.

(٨) جمع باغ. والبغي لغة الظلم ومجاوزة الحد. =

في مسائل:

منها: إذا أمن البغاة أهل الحرب ليستعينوا بهم علينا في قتالهم لم ينفذ أمانهم[1].

ومنها: إذا استعانوا بأهل الذمة عالمين الحرمة طوعاً. بطل عهدهم وصاروا كأهل الحرب على المذهب[2].

ومنها: إذا قاتل أهل الكتاب البغاة. قال ابن كج المذهب بقاء عهدهم لأنهم حاربوا من على الإمام محاربتهم.

ومنها: إذا أتلفوا البغاة على أهل العدل شيئاً في غير القتال ضمنوه[3] لهم بخلاف ما أتلفوه في القتال، ولو خرج مخذل مع الجيش في قتال الكفار منع. فلو قاتل لم يستحق شيئاً. ولو قتل كافراً لم يستحق سلبه.

ومن دخل في قتال ولا عذر له لزمه المصابرة فيه[4].

ويجب على الإمام أن يقيم من يأمر الناس بالمعروف وينهاهم عن المنكر وهو

وفي الاصطلاح هو المخالفة للإمام. والخروج عن طاعته بامتناعه من أداء ما وجب عليه.
روضة الطالبين ١٠/٥٠ ـ الجمل على المنهج ٥/١١٣ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/١٩١.
مغني المحتاج ٤/١٢٣ ـ نهاية المحتاج ٧/١١٤.
وإذا استولى أهل البغي على بلد فأخذوا صدقات أهلها. لا شيء عليهم. وينفذ قضاء قاضيهم وتقبل شهادة عدولهم. وإنما تثبت هذه الأحكام في حقهم باجتماع ثلاثة شرائط:
أحدهما: أن يكون لهم قوة ومنعة.
الثاني: أن يكون لهم تأويل محتمل.
الثالث: أن ينصبوا إماماً بينهم.
فإذا فقد شرط من هذه الشرائط. فحكمهم حكم قطاع الطريق في المؤخذة بضمان ما أتلفوا ورد قضائهم وجرح شاهدهم. شرح السنة ١٠/٢٣٧.

(١) روضة الطالبين ١٠/٦٠ ـ مغني المحتاج ٤/١٢٨.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٦٢ ـ مغني المحتاج ٤/١٢٩.
(٣) روضة الطالبين ١٠/٥٥ ـ مغني المحتاج ٤/١٢٥.
(٤) مغني المحتاج ١٠/٢١٣.

الأمر بواجبات الشرع والنهي عن محرماته[1].

أما الجهاد[2]: ففرض كفاية بـجماع الأمة.

ومنه الجهاد الذي هو فرض عين فيما إذا نـزلوا الكفـار بلدة يقصدونهـا. وجب عليهم الدفع من أغنياء وفقراء وعبيد ونساء بشرطهم[3][4]، مع إذن الزوج. ومن أحد أبويه حي أو هما. حرم عليه الجهاد ما لم يأذنا[5] له، وليس لهما منعه من حجة الإسلام على الصحيح[6]. وله السفر لطلب العلم من غير إذنهما[7]. وليس لهما المنع. وإن كان لطلب ما هو فرض كفاية مثل طلبه ليبلغ درجة الفتوى[8]. أو لطلب تجارة. فإن كان سفر قصر مع أمن فلا منع أو طويلاً مع خطر وجب الاستئذان على الصحيح ولهما المنع، فإن كان سفر أمن غالباً فالأصح لا منع ولا استئذان[9].

ولرب المال منع من له عليه دين من الجهاد إلا بإذنه فإن أذن ثم رجع عن الإذن قبل الشروع في القتال. لزمه الانصراف ما لم يخف على نفسه أو ماله أو كسر قلوب المسلمين. فإذا حضر من وجب عليه الحضور والتحم القتال حرم الانصراف[10] إلا أن يزيد عدد الكفار على مثلي المسلمين فأكثر لم يحرم.

---

(١) قال النووي في زوائد الروضة: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرض كفاية بإجماع الأمة. وهو من أعظم قواعد الإسلام. ولا يسقط عن المكلف لكونه يظن أنه لا يفيد. أو يعلم بالعادة أنه لا يؤثر كلامه. بل يجب عليه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر. فإن الذكرى تنفع المؤمنين. وليس الواجب عليه أن يقبل منه .بل واجبه أن يقول كما قال الله تعالى: ﴿وما على الرسول إلّا البلاغ﴾. ١٠/٢١٩ - مغني المحتاج ٤/٢١١.

(٢) مصدر جاهدت العدو إذا قابلته في تحمل الجهد أو بذل كل منكما جهده. أي طاقته في دفع صاحبه ثم غلب في الإسلام على قتال الكفار. المعرب ١/١٧١ - وفي الصحاح للجوهري ٢/٤٦٠. الجَهْدُ والجُهْدُ بالفتح والضم الطامة.

الجهاد بالفتح الأراضي الصلبة. وجاهد في سبيل الله مجاهدة وجهاداً.

(٣) روضة الطالبين ١٠/٢٠٨ - وشرح السنة ١٠/٢٧٤.

(٤) روضة الطالبين ١٠/٢١٤ - وشرح السنة ١٠/٣٧٤.

(٥) روضة الطالبين ١٠/٢١١.

(٦) المصدر السابق.

(٧) إن كان هذا العلم متعين. روضة الطالبين ١٠/٢١١.

(٨) المصدر السابق.

(٩) روضة الطالبين ١٠/٢١٢.

(١٠) لخبر الصحيحين «اجتنبوا السبع الموبقات» وعد منها الفرار يوم الزحف. والحديث في البخاري في =

ويستحب الانهزام إن علموا هلاكهم من غير نكاية لهم. كما ذكره النـووي في الروضة من زياداته[1].

ولو مات فرسه وهو غير قـادر على القتال رجـلاً. جاز لـه الانصراف[2]، ولـو لقي مسلم مشركين فطلبهما وتوليا. فله الـرجوع عنهمـا في أصح الـوجهين كما ذكـره الرافعي[3] وغيره.

ولـو أسر بـالغ لـه زوجة لم ينفسـخ نكاحـه[4] إن فاداه الإمـام أو منّ عليـه وإن استرقه فلا[5]، ويملك الغانمون أراضيهم وعقارهم[6] إن فتحوا عنوة فإن كان صلحـاً كمكـة شرفهـا الله وعظمهـا. فإنهـا فتحت صلحـاً على المـذهب وخـالف في ذلـك صـاحب الحاوي فقـال: أسفلها دخله خـالد بن الـوليد رضي الله عنـه عنوة وأعـلاها صلحاً. قال الرافعي[7]. والصحيح الأول فعلى هذا دورها وعراصها مملوكـة كسائـر البلاد.

ولو دخل حربي دارنا بأمان ثم نقض العهد والتحق بدار الحـرب وترك مـاله لم ينقض أمانة فيه عندنا في ظاهر المذهب. ولو دخل بغير أمان ثم أطلعنا عليه لم نـأخذ منه جزية ولا يؤخذ من امرأة ولا خنثى إذا بانت ذكورته خلافاً لما في الروضة[8] الأخذ من الخنثى.

ويسن[9] تعلم المسابقة والـرمي: وهو عقـد لازم على مال بينهما أو غيرهمـا بسببهما لاعتداء وقتال الكفار.

= كتاب «الوصايا/باب: قول الله تعـالى ﴿إن الذين يـأكلون أموال اليتـامى ظلماً. . .﴾ ـ النسـاء (١٠). ٥/٣٩٣ (٢٧٦٦).

ومسلم في الإيمان/باب: بيان الكبائر ١/٩٢ (١٤٥/٨٩).

(١) روضة الطالبين ١٠/٢٤٩.

(٢) روضة الطالبين ١٠/٢٤٨.

(٣) روضة الطالبين ١٠/٢٤٩.

(٤) بالأسر.

(٥) روضة الطالبين ١٠/٢٥٢.

(٦) روضة الطالبين ١٠/٢٧٥.

(٧) روضة الطالبين ١٠/٢٧٥.

(٨) ١٠/٢٧٩.

(٩) أي مسنون بالإجماع. ولقوله تعالى: ﴿وأعـدوا لهم ما استـطعتم من قوة﴾ وفسّـرها النبي ﷺ بـالرمي. والحديث في مسلم في كتاب الإمارة/باب: فضل الرمي. ٣/١٥٢٢ (١٦٧/١٩١٧).
انظر الروضة ١٠/٣٥٠ ـ ومغني المحتاج ٤/٣١١.

ولكل واحد منهما شروط ستة.

أحدها: أن يعقدوا على عدة القتال الخيل[1] أو غيره مما سنذكره لقول النبي ﷺ: لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل[2]. وكذا كل ما ينفع في الحرب كمزاريق ورماح ومنجنيق على المذهب[3].

الثاني علم الموقف والغاية والتساوي فيهما[4].

الثالث: أن يكونوا جماعة.

الرابع: أن يكون فيهم محلل يستحق جميع المال إن سبق وان لم يسبق أحرز كل واحد ماله ولا شيء لهم على المحلل. ويستحق مال جميعهم إن سبقهم ولا يغرم لهم ان تخلف. فإن سبق المحلل مع أحدهما فمال المتأخر لهما[5].

الخامس: أن يكون سبق كل واحد معلوم[6].

السادس: تعين الفرسين[7]. فهذه شروط ستة.

وللرمي شروط ستة:

أحدها: المحلل[8].

الثاني: اتحاد الجنس وتعيينه[9]. فلو بدل العربي بالفارسي لم يجز لأن

---

(١) روضة الطالبين ١٠/٣٥٠.

(٢) أخرجه أحمد في المسند ٢/٤٧٤. وأخرجه أبو داود عن أبي هريرة في كتاب الجهاد/باب: في السبق ٣/٦٣ - ٦٤ (٢٥٦٤).

والترمذي في كتاب الجهاد/باب: ما جاء في الرهان ٤/٢٠٥ (١٧٠٠).

وأخرجه النسائي في المجتبى ٦/٢٢٦. في كتاب الخيل/باب: السبق.

وأخرجه ابن ماجة في الجهاد/باب: السبق والرهان ٢/٩٦٠ (٢٨٧٨).

(٣) روضة الطالبين ١٠/٣٥١ - مغني المحتاج ٤/٣١١.

(٤) روضة الطالبين ١٠/٤٥٢ - مغني المحتاج ٤/٣١١.

(٥) روضة الطالبين ١٠/٣٥٤.

(٦) روضة الطالبين ١٠/٣٥٦ - مغني المحتاج ٤/٣١٣.

(٧) روضة الطالبين ١٠/٣٥٧ - مغني المحتاج ٤/٣١٣.

(٨) روضة الطالبين -١٠/٣٦٣.

(٩) روضة الطالبين ١٠/٣٦٤.

الفارسي أجود، ويجوز بمثله بخلاف الخيل. فإن شرط عدم إبداله فسد العقد.

الثالث: أن تكون الإصابة ممكنة[1] لا ممتنعة بسببه.

الرابع: العلم بمقدار المال وعدم الإصابة[2] ولا يشترط علم المسافة في الموقف ولا طول الهدف وعرضه وارتفاعه من الأرض وفي تعيين من له البدأة في الرمي قولان:

أحدهما: أنه أن لم يذكر فسد وهو القياس، والثاني: يقرع وفي الرمي الثاني لمن سبق على العادة.

الخامس: أن يرد العقد على معين[3].

السادس: تعيين الموقف والتساوي[4]. فإذا رمي وانهدم بعارض ثم أصاب. قيل لم يستحق في عادة الرماة على خلاف فيه بين العلماء. وإن خرق ومرق استحق، وإن خرق طرف الهدف وحصل فيه جميع النصل. استحق أو وقع في ثقب قديم وثبت. فوجهان. ولو قال ارم. فإن كانت إصابتك أكثر من عشرة فلك دينار جاز. ولو أصيب بعارض عذر صاحبه ولا يحسب عليه إلا أن يكون بسوء صنعه فيحسب عليه ليعلم. ولو تعذر من نفسه أو فرسه قام وارثه مقامه.

القَاعِدَةُ التَاسِعَةُ:

دية الخطأ وشبه العمد على العاقلة[5] إلا في مسائل:

منها: إذا أقر الجاني بالخطأ أو شبه العمد وكذبته العاقلة. لم يقبل إقراره عليهم ولا على بيت المال ويحلفون على نفي العلم. وتلزمه الدية[6] في ماله وعليه الكفارة.

---

(١) روضة الطالبين ١٠/٣٦٥.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٣٦٦.
(٣) روضة الطالبين ١٠/٣٧١.
(٤) روضة الطالبين ١٠/٣٧٣.
(٥) روضة الطالبين ٩/٣٤٨.
(٦) روضة الطالبين ٩/٣٥٧.

ومنها: إذا رمي ذمي صيداً ثم أسلم فأصاب إنساناً. فالدية[1] في مالـه لا على عاقلته.

ومنها: إذا رمى يهودياً ثم تنصر ثم أصاب شخصاً.

قال النووي في الروضة[2] نقلاً عن الأصحاب أنهم قالوا إن قلنا لا يقر عليـه. فهو مرتد. لا عاقلة له، والديـة في مالـه لا على عاقلتـه. وإن قلنا يقـر. فالـدية على العاقلة على أي دين كان.

ومنها: لو جرح شخص خطأ ثم ارتد ثم مات المجروح بالسراية فأرش الجرح على عاقلة المسلمين والباقي إلى تمام الدية في ماله[3].

ومنها: إذا جرح وهو مرتد، ثم أسلم، ثم مات المجروح. فالدية في ماله إذ لا عاقلة للمرتد[4].

ومنها: إذا رمي سهماً إلى صيد، فارتد فأصاب شخصاً، أو رمى المرتد صيـداً فأسلم. فأصاب السهم شخصاً. فالدية في ماله[5].

تضـرب على الغني[6] نصف دينـار[7] وعلى المتـوسط[8] ربـع دينـار[9]. ولا شيء على فقير[10]. فإن لم يكـونوا. ففي بيت المـال. أو وجد من لا يفي وبقي شيء من الدية. ففي بيت المال أيضاً. والعبرة بآخر الحول في الأخـذ. ممن هو على دينـه من حين وجب وإلى آخر الحول في أصح الأوجه[11] وهي مؤجلة على العـاقلة. دية

---

(١) لأن الدية إنما يحملها من كان عاقله في حالتي الرمي والإصابة ـ روضة الطالبين ٩/٣٥٢.
(٢) روضة الطالبين ٩/٣٥٣. (٣) روضة الطالبين ٩/٣٥٤.
(٤) روضة الطالبين ٩/٣٥٤. (٥) روضة الطالبين ٩/٣٥٤.
(٦) وهو من يملك فاضلاً عما يبقى له في الكفارة عشرين ديناراً أو قدرها اعتباراً بالزكاة. وقيـل غير ذلـك. مغني المحتاج ٤/٩٩.
(٧) روضة الطالبين ٩/٣٥٥ ـ مغني المحتاج ٤/٩٩.
(٨) وهو من يملك فاضلاً دون العشرين ديناراً أو قدرها.
(٩) مغني المحتاج ٤/٩٩ ـ روضة الطالبين ٩/٣٥٥.
(١٠) مغني المحتاج ٤/٩٩.
(١١) روضة الطالبين ٩/٣٥٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٠٠.

النفس الكاملة إلى ثلاث سنين في كل سنة ثلثها[1].

ودية المرأة سنتين[2].

ودية اليهودي والنصراني والمجوسي. والجنين في سنة[3].

ودية الأطراف والجراحات فالصحيح:

منها: أنها تفصل. فإن لم يزد الواجب على ثلث الدية، ضرب في سنة، وإن زاد عليه ولم يجاوز الثلثين ففي سنتين. في آخر الأولى ثلث الدية، وفي آخر الثانية الباقي. وإن زاد على الثلثين ولم يجاوز الدية. ففي ثلاث سنين. وإن زاد فقطع يديه ورجليه. فالمذهب أنه في ست سنين[4].

ولو صاح بالغ عاقل على غير مميز أو مجنون أو نائم أو على امرأة ضعيفة. فجن غير المجنون أو زيد في جنون المجنون أو ارتعد فسقط من علو أو في بئر أو نهر. فإنه يجب ضمانه[5]. أو على صيد فأصيب فلا ضمان، ولو صاح عليه فمات من غير سقوط. فلا ضمان في الأصح[6]. أو على مكلف أو مراهق. فلا ضمان[7].

ولو أكره رجلاً على أن يرمي صيداً فرماه. فأصاب آدمياً فقتله. قال النووي في أصل الروضة: فهما قاتلان خطأ تلزمهما الكفارة. وعلى عاقلتهما الدية نصفين. ولو سقط عليه شيء لا يمكن دفعه إلا بكسره كحبّ ضمنه في الأصح[8].

ولو رأى مسلم من يصول على نفسه. لم يجب عليه دفعه عنه في أصح القولين. وفرق القاضي حسين بين أن يكون الدافع يقدر على دفعه من غير أن يقتله فيجب وإلا فيجوز الاستسلام، فإن رأى من يتلف مال نفسه جاز له دفعه عنه. وكذا مال غيره. ولا يجب. فإن رآه صال على طرف أو بضع وجب الدفع[9] دون

---

(١) مغني المحتاج ٤/٩٨ ـ روضة الطالبين ٩/٣٥٩.

(٢) مغني المحتاج ٤/٩٨ ـ روضة الطالبين ٩/٣٦٠.

(٣) روضة الطالبين ٩/٣٦٠.

(٤) روضة الطالبين ٩/٣٦٠ ـ مغني المحتاج ٤/٩٨. والذي في النسخ سنتين والصواب ما أثبتناه.

(٥) روضة الطالبين ٩/٣١٣. (٦) المصدر السابق.

(٧) روضة الطالبين ٩/٣١٤.

(٨) مغني المحتاج ٤/١٩٦ ـ روضة الطالبين ١٠/١٨٦.

(٩) مغني المحتاج ٤/١٩٦.

المـال[1] إلا أن يكون حيـواناً يشـدخه مـالكه. فيجب الـدفع في أصـح الوجهين من الروضة[2] كما ذكره البغـوي، ولا تجوز البـدأة في الدفـع بالأغلظ أولاً بـل بالأخف فالأخف[3].

---

(١) مغني المحتاج ٤/١٩٥.
(٢) روضة الطالبين ١٠/١٨٧.
(٣) روضة الطالبين ١٠/١٨٧ ـ مغني المحتاج ٤/١٩٦.

كتاب الرِّدَّة[1][2]

الارتداد حرام مُوجبٌ للقتل على الرجال إجماعاً[3]: لقوله تعالى: ﴿ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله. وهو في الآخرة من الخاسرين﴾[4] ولما روي عنه ﷺ أنه قال: «لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنا بعد إحصان، وقتل نفس بغير نفس»[5]. فأوجب عليه القتل بالكفر بعدَ الإسلام.

وقد اختلف في المرأة على ثلاثة مذاهب:

فمذهب الشافعي رضي الله عنه. أنها تقتل كالرجل[6]. وبه قال من الصحابة أبو بكر الصديق رضي الله عنه. ومن التابعين: الزهري والبصري. ومن الفقهاء: مالك والليث والأوزاعي وأحمد وإسحاق.

وذهب علي رضي الله عنه إلى أن المرأة إذا ارتدت استرقت. وبه قال قتادة. وذهب الإمام أبو حنيفة رحمه الله إلى أنها إن ارتدت بدار الإسلام، حبست حتى

---

(١) أعاذنا الله عز وجل منها. وهي لغة الرجوع عن الشيء إلى غيره.
وشرعاً: قطع من يصح طلاقه استمرار الإسلام.
الإقناع مع حاشية البيجرمي ٤/٢٠٠.

(٢) كتاب الردة ـ سقط في ب.

(٣) روضة الطالبين ١٠/٦٤ ـ حاشية البيجرمي ٤/٢٠٠ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٣.

(٤) المائدة ـ (٥).

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الديات/باب: الإمام يأمر بالعفو في الدم ٤/١٦٩ (٤٥٠٢). وأخرجه الترمذي في الفتن باب: ما جاء ـ لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث. ٤/٤٠٠ (٢١٥٨).
وقال أبو عيسى. وفي الباب عن أبي مسعود وعائشة وابن عباس. وهنا حديث حسن. وأخرجه ابن ماجة في كتاب الحدود/باب: «لا يحل....» ٢/٨٤٧ (٢٥٣٣).

(٦) شرح السنة للبغوي ١٠/٢٣٩. ونيل الأوطار ٧/٢٠٣.

ترجع[1]، وإن كان بدار الشرك. فإن سبيت استرقت وإن كانت أمة أجبرها سيدها على الإسلام.

وقد استدل من نصر قوله بما يروى عن النبي ﷺ أنه نهى عن قتل النساء والولدان[2].

نعم ولم يخص مرتدة من غيرها فهو على العموم، قالوا ولما روي عنه ﷺ أنه نهى عن قتل المرتدة، وهذا نص، قالوا: ولما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: لا تقتل المرتدة[3].

قالوا: ولأنها كافرة لا تقاتل. فوجب أن لا تقتل. فوجب أن لا تقتل أصله الحربية[4]. قال القاضي أبو علي رحمه الله: هذا منتقض بما رواه عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «من بدل دينه فاقتلوه»[5].

ولفظ من وضع لجنس من يعقل فيدخل تحته الرجال والنساء والعبيد ثبت أن كل من يعقل. إذا بدل دينه قتل. قالوا: هذه اللفظة إنما تناولت الذكور دون الإناث بدليل قوله: فاقتلوه لا يصلح للإناث. فعلم أن المراد به الرجال.

قالوا: فقد روينا عن النبي أنه نهى عن قتل النساء والولدان[6]، ورويتم أنه من بدل دينه فاقتلوه. فتعارضا.

---

(١) شرح السنة ٢٣٩١٠.

(٢) أخرجه البخاري عن عبد الله بن عمر، في كتاب الجهاد/باب: قتل الصبيان في الحرب ٦/٧٢ (٣٠١٤).

ومسلم في كتاب الجهاد/باب: تحريم قتل النساء ٣/١٣٦٤ (٢٥/١٧٤٤).

(٣) أخرجه الدارقطني في السنن في كتاب الحدود ٢/٣٣٨. عن عبد الله بن عيسى الجزري عن عفان عن شعبة عن عاصم عن أبي رذين عن أبي عباس. وقال الدارقطني وعبد الله هذا كذاب، يضع الحديث على عفان وغيره.

نصب الراية ٣/٤٥٦.

(٤) وقال السهيلي: ولم يصب من قاس المرتدة على نساء الحرب. فإن المرتدة لا تسترق ولا تسبى كما تسبى نساء الحرب. نصب الراية ٣/٤٥٧.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب استتابة المرتدين/باب: حكم المرتد ١٢/٢٦٧ (٦٩٢٢).

(٦) تقدم.

قال: قلنا هذا الخبر لا يعارض خبرنـا. وذلك أن خبـركم لفظ عام خـرج على سبب لأن المنقول أن النبي ﷺ مر بامرأة حربية قتلت. فقال: ما بال هذه قتلت ليست ممن يقاتـل. فنهى عن قتل النساء والولدان.

ولأن اللفظ إذا ورد على سبب خاص كان التعليق باللفظ العام لا بسببه. اللهم إلا أن يعارضه لفظ عام خرج ابتداء بالشرع لأعلى سبب. فحينئذ يقتصر باللفظ العام الذي خرج على سببه. ويجري اللفظ العام الذي خرج على غير سبب على عمومه، وخبركم لفظ عام. وخبـرنا لفظ عـام خرج على سبب، فـالذي خـرج على غير سبب أجريناه على عمومه. واقتصرنا بالذي خرج على سبب على سببه. فيكـون كأن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والولدان من أهل الحرب.

والثاني: خبركم عـام، وخبرنـا خاص نـاقص. وهو بعض مـا يتناولـه خبركم. والخبـر الخاص يقضي على العـام. بـدليـل مـاروي أن امـرأة يقـال لهـا أم مـروان ارتدت. فأمر النبي ﷺ[1] أن كل سبب لـو فعله رجل لـوجب عليه القتـل. فوجب إذا فعلته المرأة أن يجب عليها القتل أصله الزنا، قـال: وقد أنكـر أحمد بن حنبـل رحمه الله وشيوخ أهل الحديث. هذا الحديث ولم يثبتوه ويؤكده أهل الصوامع والـرهبان إذا أسلمـوا. ثم ارتدوا بعـد الإسـلام قتلوا. وان كـان النبي ﷺ. منـع قتلهم في حـالـة الشرك. فدل على ما قلناه.

وفي البَابِ أَحْكَامٌ وَقَوَاعِدُ:

أما الأحكام فعشرون حكماً.

الحكم الأول: ما إذا ارتد لم يقبل منه إلا الإسلام أو القتل[2]. وهـو أن يشهد أن لا إلـه إلا الله وأن محمداً رسـول الله. ويبرأ من كـل دين خالف الإسـلام[3]. فإن قال: لا إله إلا الملك أو إلا الرازق أو لا إله إلا ساكن السماء. لم يكن مؤمناً[4].

فلو قال: لا ملك إلا الله ولا رزاق إلا الله، كان مؤمناً.

---

(١) أخرجه الدارقطني في السنن في كتاب الحـدود ٢ /٣٣٨. عن معمر بن بكـار السعدي عن الـزهري عن محمد بن المنكدر عن جابر، ومعمر بن بكار في حديثه وهم قاله العقيلي. نصب الراية ٣/٤٥٩.

(٢) مختصر العلائي ٢ /٥٧٠ ـ السيوطي الأشباه (٥٢٦).

(٣) روضة الطالبين ١٠/٨٢.

(٤) روضة الطالبين ١٠/٨٣.

الحكم الثاني: أنه لو أراد مهلة لا يجاب[1].

الحكم الثالث: أنه لا يصح نكاحه في حال ردته[2].

الحكم الرابع: أن بيعه باطل لعدم ملكه[3].

الحكم الخامس: هبته كذلك[4]. لكن لو كان المرتد مملوكاً. كان للسيد بيعه ورهنه كما قاله الرافعي في الشرح الكبير.

الحكم السادس: كتابته باطلة لعدم ملكه[5].

الحكم السابع: عتقه.[6].

الحكم الثامن: تدبيره كذلك[7].

الحكم التاسع: أن وصيته موقوفة على إسلامه. فإن أسلم صحت وإلا فباطلة[8].

الحكم العاشر: أنه يؤمر بقضاء الصلوات الفائتة في زمن ردته[9].

الحكم الحادي عشر: لا يقرّ بجزية[10].

الحكم الثاني عشر: لا يرث ولا يورث[11].

الحكم الثالث عشر: لا يؤاخذ بأفعال جنايته.

الحكم الرابع عشر: دمه مهدر[12].

---

(١) على الأصح. وفي قول يمهل ثلاثة أيام وهو مذهب الإمام مالك. مغني المحتاج ٤/١٤٠ ـ مختصر القواعد للعلائي ٢/-٥٧ ـ السيوطي الأشباه (٥٢٦).

(٢) مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٧١ ـ السيوطي الأشباه (٥٢٦).

(٣) بناء على بطلان وقف العقود. المصدران السابقان ـ ومغني المحتاج ٤/١٤٣.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) على الجديد ـ المصدران السابقان.

(٦) مختصر العلائي ٢/٥٧١ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٣.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) مختصر العلائي ٢/٥٧١ ـ والسيوطي الأشباه (٥٢٦).

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) المصدران السابقان.

الحكم الخامس عشر: لا تحل ذبيحته[1].

الحكم السادس عشر: جميع أفعاله مضمونة عليه[2].

الحكم السابع عشر: سبيه من الكفار لا يملكه[3].

الحكم الثامن عشر: لا يمين له تصدق[4].

الحكم التاسع عشر: ماله فيه قولان. أحدهما عدم الملك. والصحيح أنه موقوف[5] إن أسلم كان له. وإلا فلا.

الحكم العشرون: أولاده في حال ردته فيهم ثلاثة أوجه للأصحاب. أحدهما: أنهم لمالكهم إن كان مملوكاً، الثاني أنهم مسلمون. الثالث: يفرق بين إن كانوا حملاً في حال الردة فهم أرقاء. وإن كانوا حملاً في حال إسلامه فإسلام[6].

وأمّا القَوَاعِدُ

فالأولى: المسلم إذا توضأ ثم ارتد، لم يبطل وضوءه في أصح الوجهين، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان دائم حدث فتوضأ ثم ارتد، بطل وضوءه لأنه خرج بردته عن أهلية الاستباحة[7].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

من تيمم، ثم إرتد، بطل حكم تيممه[8] إلا في مسألة: وهي ما إذا تيمم ثم اغتسل ثم ارتد. لم يبطل لأن حدثه ارتفع بالغسل. كما ذكره صاحب المهمات.

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) المصدران السابقان.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) مغني المحتاج ٤/١٤٣.

(٦) مختصر العلائي ٢/٧٢.

(٧) شرح المهذب ٢/٦. طبعة الإرشاد ١/٣٦.

(٨) وقطع به الشيرازي في المهذب. وعلل بأن التيمم لا يرفع الحدث، وإنما يستباح به الصلاة. والمرتد ليس من أهل الاستباحة.

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

كل عبادة طرأت الردة عليها. أبطلتها إلا في مسألتين.

إحداهما: الوضوء.

الثانية: الأذان.

كتاب الزِنَّا[1][2] وحَدّ القَذْف[3]

وقد أجمع المسلمون على تحريمه لقوله تعالى: ﴿**الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾[4] إلى قوله وحرم ذلك على المؤمنين.

والموجب لذلك إيلاج الحشفة أو قدرها في فرج محرم يشتهى طبعاً لا شبهة فيه[5].

فإنه يوجب على فاعله المحصن. إزهاق روحه بشروط أربعة.

الشرط الأول: البلوغ.

الثاني: العقل[6].

الثالث: الحرية[7].

---

(١) بالقصر لغة حجازية. وبالمد لغة تميمية. وهو في اللغة مطلق الإيلاج من غير نكاح. وشرعاً هو إيلاج حشفة أو قدرها في فرج محرم لعينه مشتهى طبعاً بلا شبهة. الجمل على المنهج ٥/١٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٣.

هو أكبر الكبائر بعد القتل. ومن ثم أجمع أهل الملل على تحريمه. وكان حده أشد الحدود لأنه جناية على الأعراض. والإنسان. وهو من جملة الكليات الخمس. وهي حفظ النفس والدين والنسب والعقل والمال. المصدران السابقان.

(٢) سقط كتاب الزنا والقذف من ب.

(٣) لغة الرمي ـ وشرعاً الرمي بالزنا في معرض التعيير.

(٤) سورة النور ـ آية (٢).

(٥) روضة الطالبين ١٠/٨٦ ـ والمصدران السابقان.

(٦) ولو عبر بشرط التكليف لكان أخصر.

(٧) فليس الرقيق والمكاتب وأم الولد ومن بعضه رقيق محصنين.

روضة الطالبين ١٠/٨٦ ـ الجمل على المنهج ٥/١٣١.

الرابع: أن يكون الوطء في نكاح صحيح[1]، عالم بتحريم الزنا[2]، والإسلام ليس بشرط فيه خلافاً للإمام أبي حنيفة رحمه الله: وقد استدل الشافعي رضي الله عنه إلى ما ذهب إليه بما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر. أن النبي ﷺ رجم يهوديين زنيا[3].

فدل على أن الإسلام ليس بشرط في الحصانة. واستدل الإمام أبو حنيفة رحمه الله إلى ما ذهب إليه بما روى عن النبي ﷺ أنه قال: لا إحصان في الشرك[4].

قالوا: وأما حديث مالك. فليس بحجة علينا لأنه ﷺ إنما رجم اليهوديين في الوقت الذي لم يكن من شرط الرجم الإحصان فلما كان من شروطه الإحصان سقط الرجم.

قال أصحابنا: لا نعرف وقتاً في الإسلام رجم فيه غير محصن لأنه لا يرجم إلا محصناً. قالوا: إنما رجم النبي ﷺ اليهوديين بالتوراة لأنه استدعاها ورجم بها، قلنا وافق حكمها حكم النبي ﷺ. فلهذا قتلناه.

قال القاضي أبو علي رحمه الله في تعليقه: الجواب عما استدلوا به من قول النبي ﷺ: لا إحصان في الشرك. قلنا: هذا صحيح. لكن لم يرد به الاحصان الذي

---

(١) روضة الطالبين ١٠/٨٦.

(٢) فلا حدّ على من جهل تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن المسلمين.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الحدود/باب: ما جاء في الرجم ٢/٨١٩ (١).
وأخرجه البخاري في كتاب الحدود/باب: أحكام أهل الذمة ٢/١٦٦ (٦٨٤١).
وأخرجه مسلم في كتاب الحدود/باب: رجم اليهود ٣/١٣٢٦ (٢٦/١٦٩٩).

(٤) أخرجه الدارقطني عن عفيف بن سالم عن سفيان الثوري عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر.
وقال الدارقطني: وهم عفيف في رفعه. والصواب موقوف من قول ابن عمر.
قال ابن القطان وعفيف بن سالم الموصلي ثقة. قال ابن معين وأبو حاتم وإذا رفعه الثقة لم يضره وقف من وقفه. وإنما علته أنه من رواية أحمد بن أبي نافع عن عفيف المذكور. وهو أبو سلمة الموصلي. ولم تثبت عدالته.
قال ابن عدي: سمعت أحمد بن علي بن المثنى يقول: لم يكن موضعاً للحديث. وذكر له فيما ذكر هذا الحديث. قال هو منكر من حديث الثوري.
نصب الراية ٣/٣٢٧.

يجب به الرجم. وإنما عنى به الإحصان الذي يوجب حد القذف[1] بدليل قوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء. فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾[2].

فهذا هو الإحصان الذي لم يثبت في الشرك، لأن من رمى كافراً. لم يجب عليه حد القذف، فدل على ما قلناه، وأما غير المحصن فحده مائة جلدة. للآية[3].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الوطء الحرام مع الإحصان يوجب الرجم وإلا فالجلد. إلا في مسائل:

منها: إذا وطىء زوجته في حال حيضها[4].

ومنها: وطء زوج المتحيرة لا كفارة عليه قطعاً. وإن كان حراماً.

ومنها: إذا وطئها في دبرها[5].

ومنها: إذا وطىء في صوم نهار رمضان ثم وطىء ثانياً. فهذا الوطء حرام ولا رجم عليه، ولا حد[6]، ولا كفارة.

ومنها: إذا نسي النية من الليل فوطىء نهاراً كذلك كما ذكره البندنيجي في تعليقه. قيل فما الفرق بين هذا وبين الحج لأنكم قلتم أنه إذا وطىء في الحج ثانياً فعليه الكفارة وكل وطء توجب عليه في أحد القولين، والقول الثاني: لا. فعلى الأول الفرق بينهما وقد قدمناه في كتاب الحج.

---

(١) تقدم الكلام عليه. (٢) النور ـ آية (٤).

قال البيهقي في المعرفة: المراد بالإحصان في هذا الحديث إحصان القذف. وإلا فابن عمر هو الراوي عن رسول الله ﷺ: أنه رجم يهوديين زنيا، وهو لا يخالف النبي ﷺ فيما يرويه عنه نصب الراية ٣/٣٢٧.

(٣) وهي قول الله عز وجل: ﴿الزانية والزاني، فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله﴾. النور (٢).

(٤) فإن التحريم ليس لعينه. بل لأمور عارضة.

روضة الطالبين ١٠/٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٤.

(٥) روضة الطالبين ١٠/٩١. (٦) روضة الطالبين ١٠/٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٤.

ومنها: إذا وطىء في حالة الإحرام.

ومنها: إذا وطىء أمته المزوجة[1].

ومنها: إذا اشترى جارية فوطئها قبل استبرائها[2].

ومنها: إذا وطىء جارية ولده لا حد[3].

ومنها: جاريته المحرمة برضاع أو نسب أو مصاهرة لا حد على الأظهر[4].

ومنها: إذا أكره رجل على الزنا. فزنا، لا حد على الأصح من الروضة[5].

ومنها: إذا زنا من جهل تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة عن المسلمين. لا حد فيه[6]، ولو زنا بها فأنكرت. لزمه حد الزنا وحد القذف.

ومنها: إذا وطىء زوجته في عدة وطء الشبهة[7].

ومنها: إذا وطىء المطلقة الرجعية.

ومنها: إذا وطىء أمته المشتركة لا حد عليه[8] ولا رجم من باب الأولى وإن حملت منه صارت أم ولد إن كان حراً. وإلا فلا. ويثبت النسب:

فإن قال قائل ما الفرق بين وطء الأب جارية ولده. وعكسه. قيل: الفرق بينهما لأن الولد يجب عليه أن يعف أباه. فإذا وطىء أمته كان له فيها شبهة. فلهذا صارت أم ولد له بالحمل. ولا حد عليه. وليس كذلك الابن لأنه لم يجب على والده أن يعفه. ولم يكن له فيها شبهة.

فلهذا أوجبنا عليه الحد وجعلنا الولد منها مملوكاً لأبيه. فإذا ملكه عتق عليه.

---

(١) روضة الطالبين ١٠/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٤.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٩٢.
(٣) روضة الطالبين ١٠/٩٢.
(٤) لشبهة الملك ـ روضة الطالبين ١٠/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٤.
(٥) روضة الطالبين ١٠/٩٥ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٥.
(٦) روضة الطالبين ١٠/٩٥ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٦.
(٧) روضة الطالبين ١٠/٩٣.
(٨) روضة الطالبين ١٠/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٥.

قيل فقد قلتم أن الأب إذا سرق مال ابنه لا قطع عليه. وكذلك الابن. فما الفرق؟ قيل: الفرق بينهما أن الابن هاهنا له شبهة في مال أبيه. ولا شبهة له في وطء جاريته. فلهذا أوجبنا عليه الحد. ولهذا المعنى قلنا إن العبد إذا سرق من مال سيده لم يقطع للشبهة ولو وطيء جارية لسيده حد لأنه لا شبهة في الوطء. فدل على الفرق بينهما.

ومنها: إذا وطيء جارية من المغنم قبل القسمة. لا رجم عليه ولا حد.

ومنها: إذا وطيء بهيمة. لا رجم عليه ولا حد[1].

ومنها: إذا وطيء ميتة. لا رجم عليه. وفي الحد وجهان اصحهما لا حد[2].

ومنها: إذا وطيء امرأة تزوجها بغير شهود[3] أو بغير ولي[4]. لا رجم[5]. وإن كان محصناً.

ومنها: إذا وطئت امرأة مكرهة على الزنا في الأظهر[6].

ومنها: إذا وطيء أمته المجوسية[7].

ومنها: إذا وطيء أخته المملوكة له. فهذا الوطء كله حرام. ولا رجم على فاعله. ولو زنا البكر بمحصنة أو عكسه. رجم المحصن منهما، وجلد الآخر وغرب سنة[8]. ويشترط في تغريب المرأة أن يخرج معها محرم أو زوج يسافر معها[9].

---

(١) لأن الوضع السليم يأباه. فلم يحتج إلى زاجر. بل يعزر ـ مغني المحتاج ٤/١٤٥.

(٢) لأن هذا مما ينفر الطبع عنه. فلا يحتاج إلى الزجر عنه. بل يعزر ـ مغني المحتاج ٤/١٤٥.

(٣) كمذهب مالك.

(٤) كمذهب أبي حنيفة.

(٥) روضة الطالبين ١٠/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٥.

(٦) مغني المحتاج ٤/١٤٥.

(٧) روضة الطالبين ١٠/٩٤.

(٨) لقول النبي ﷺ خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر. جلد مائة، وتغريب عام. أخرجه مسلم من حديث عبادة بن الصامت في كتاب الحدود/باب: حد الزنى ٣/١٣١٦ (١٢٠/١٦٩٠).

(٩) روضة الطالبين ١٠/٨٧ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٨.

والتغريب مسافة قصر[1] بموضع يـراه الإمام في أصـح الوجهين. ولـو زنا في طـريقه غرب إلى غير مقصده[2].

ولـو زنـا في بلد تغـريبـه. غــرب إلى بلد آخـر[3]. ولا يكفي تغــريب نفسـه بنفسه[4].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

من شهد عليه بالوطء عـدول أربعة مـع عدم شبهـة له في الـوطء. وهو مختـار مكلف غير محصن. وجب عليه الحد إلا في مسألة: وهي ما إذا شهد أربع بـالزنـا ثم شهد بعدهم أربع نسوة ببقاء بكارتها. فلا حد. لأن الظاهر أن بكارتها أصلية. فسقط الحــد. ولجـواز أن تكــون البكـارة عــائـدة، فــلا حـد على المشهــور من كـلام الأصحاب[5]. ولو كان حديث عهد بالإسلام لا يعلم تحريم الزنا. لم يجب الحد.

القَاعِدَةُ الثَالِثَـةُ:

من أقيمت عليه بينة الزنا دون إحصانه ولـه ولد. رجم إلا في مسـألة. وهي مـا إذا أنكر الزاني الإحصان مع وجود ولد له لم يرجم. لأن الولد يلحق الـزوج بمجرد الإمكان، والإحصان لا يثبت إلا بيقين. لم يـرجم. ولو شهـد اثنان أنـه زنا بهـا وهي مطاوعة وشهد آخران أنه زنا بها وهي مكرهة، لم يثبت الزنا. وكذا لـو شهد اثنــان أنه زنا بها في زاوية، وشهد آخران أنه زنا بها في زاوية غيرها. لم يثبت الزنا[6].

ولو شهد واحد أنه قذفه بالعجمية. وشهد شاهد آخر أنه قذفه بالعربية. أو شهد شاهد أنه قذفه يوم السبت وشهد آخر أنه قذفه يوم الأحد، لم يثبت القذف.

---

(١) لأن ما دونها في حكم الحضر لتوصل الأخبار فيها إليه. والمقصود إيحاشه بالبعـد عن الأهل والـوطن. روضة الطالبين ١٠/٨٨ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٨.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٨٩ ـ مغني المحتاج ٤/١٤٨.
(٣) روضة الطالبين ١٠/٨٩.
(٤) لأن المقصود التنكيل. ولا يحصل إلا بتغريب الإمام. روضة الطالبين ١٠/٨٩.
(٥) روضة الطالبين ١٠/٩٨ ـ مغني المحتاج ٤/١٥١.
(٦) أي الحـد لأنه لم يقفـوا على زنية واحـدة فأشبـه ما لـو قال بعضهم زنى بالغداة وبعضم بالعشي. مغني المحتاج ٤/١٥١.

ولو شهد واحد أنه أقر بالقذف يوم السبت وشهد آخر أنه أقر بالقذف يوم الأحد ثبت. والفرق أن في هذه المسألة المقربة واحد. وإن كان الزمان مختلفاً بخلاف المسألة الأولى. فإنهما لم يتفقا على قذف واحد. فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

التعزير[1] مشروع في كل معصية ليس لها حد ولا كفارة[2]. إلا في مسائل:

منها: إذا جامع زوجته في نهار رمضان. فإنه يجب فيه التعزير[3] بالإجماع والكفارة.

ومنها: جماع المرأة حائضاً، إذا قلنا بوجوب الكفارة. فإنه يوجب التعزير[4] بلا خلاف.

ومنها: إذا قتل من لا يفاديه كابنه أو عبده[5]، أو قتل المسلم الكافر. فإن الكفارة تجب. ومع هذا يجب التعزير كما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم.

ومنها: إذا نظر شخص إلى بيت غيره وجوزنا رمي عينيه، فلم يرتدع، ضربه بالسلاح، ونال منه ما يردعه. قال الرافعي: ولو لم ينل منه صاحب الدار، عاقبه السلطان. هذا لفظه. ومقتضاه عدم التعزير إذا نال منه. وكان ذلك بمثابة الحد على هذه المعصية.

ومنها: إذا ارتد، ثم أسلم، فإنه لا يعزر إلا إذا تكررت منه. كما ذكره الشيخ أبو إسحاق في التنبيه وغيره[6]. وكذلك من وطيء زوجته في دبرها كما ذكره البغوي في التهذيب، والروياني في الحلية[7].

---

(١) وهو لغة التأديب. واصله من العزر. وهو المنع. ومنه قوله تعالى: ﴿وتعزروه﴾، أي تدفعوا العدو عنه. وشرعاً. تأديب على ذنب لا حدّ فيه ولا كفارة كما نبه على ذلك. مغني المحتاج ٤/١٩١.

(٢) سواء أكانت حقاً لله أم لآدمي. وسواء كانت من مقدمات ما فيه حدّ.
روضة الطالبين ١٠/١٧٤ ـ مغني المحتاج ٤/١٩١.

(٣) تقدم. وانظر مغني المحتاج ٤/١٩٢.

(٤) تقدم. وانظر نهاية المحتاج ٨/٢٠.

(٥) مغني المحتاج ٤/١٩٢.

(٦) وحكى ابن المنذر الاتفاق عليه ـ مغني المحتاج ٤/١٩٢.

(٧) روضة الطالبين ١٠/٩١ ـ نهاية المحتاج ٨/٢٠.

ومنها: إذا كتب بعض المسلمين إلى الكفار يخبرهم حال الإمام. قال الشافعي رحمه الله: إن كان من ذوي الهيئات لم يعزر وإلا عزر كما في كتاب السير في الشامل.

ومنها: إذا رأى من يزني بزوجته وهو محصن، فقتله. في تلك الحالة لم يعزر. وإن كان افتأت على الإمام. لكن يعزر لأجل الحمية والغيظ. كذا نقله ابن الرفعة عن ابن داود شارح المختصر[١]. وهل يحل له قتله؟

نقل الماوردي والخطابي في معالم السنن عن الشافعي رحمه الله. أنه يحل له قتله فيما بينه وبين الله تعالى إذا لم يكن له بينة.

ومنها: إذا دخل واحد من أهل القوة إلى الحِمَى الذي حماه الإمام للضعفة ونحوهم فرعا فيه. قال القاضي أبو حامد: لا يعزر ولا عزم عليه[٢]. وإن كان عاصياً، والبنج حرام[٣] أكله لكن لا حد في تناوله[٤]، وليس في التحريم ما إذا أكله لضرورة قطع الأعضاء المتآكلة. وكل دواء يزيل العقل لغرض صحيح جائز قطعاً. كما ذكره النووي في زوائد الروضة[٥].

وأما القذف[٦]. فهو من الكبائر[٧]، وشرطه وجوبه على القاذف أن يكون مكلفاً مختاراً[٨]، ويستثنى منه السكران[٩]، وعدم حد الأب والجد[١٠] بقذف الولد خلافاً لابن المنذر والأم والجدات كالأب. كما في زيادات الروضة[١١].

ولو شهد الزوج مع ثلاثة على زوجته بالزنا. كان الزوج قاذفاً، وفي الثلاثة

---

(١) مغني المحتاج ١٩١/٤. ـ نهاية المحتاج ٢٠/٨.
(٢) نهاية المحتاج ٢٠/٨ ـ مغني المحتاج ١٩٢/٤.
(٣) لأنه يزيل العقل.
(٤) مغني المحتاج ١٨٧/٤ ـ روضة الطالبين ١٧١/١٠.
(٥) روضة الطالبين ١٧١/١٠.
(٦) وهو لغة: هو بمعجمه لغة الرمي. وشرعاً: الرمي بالزنا في معرض التعيير. مغني المحتاج ١٥٥/٤.
(٧) روضة الطالبين ١٠٦/١٠.
(٨) روضة الطالبين ١٠٦/١٠ ـ مغني المحتاج ١٥٥/٤.
(٩) مغني المحتاج ١٥٥/٤.
(١٠) مغني المحتاج ١٥٦/٤ ـ روضة الطالبين ١٠٦/١٠.
(١١) روضة الطالبين ١٠٦/١٠.

الذين شهدوا قولان. والقذف صريح وكناية، فالصريح كقوله: يا زانية، والكناية كقوله: ما أنا بابن خباز ولا زبال. وما أشبه ذلك[١].

والحد الواجب في شرب الخمر على الحر أربعين[٢]. والعبد نصفه. وفي القذف ثمانين[٣] على الحر. والرقيق نصف ذلك.

---

(١) روضة الطالبين ١١/١٠٧.

(٢) لما في البخاري ومسلم. عن أنس أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين. وجلد أبو بكر رضي الله عنه أربعين.
أخرجه البخاري في الحدود/باب: ما جاء في ضرب شارب الخمر ١٢/٦٣ (٦٧٧٣). ومسلم في الحدود/باب: حد الخمر ٣/١٣٣١ (٣٦/١٧٠٦).
والرقيق نصفه لأنه حدّ يتبعض فنصف على الرفيق كحد الزنا (الجلد).

(٣) لقول الله عز وجل ﴿والذين يرمون المحصنات. ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً. وأولئك هم الفاسقون﴾. فقيد إيجاب الثمانين بذلك. وأما العبد على النصف من الحر بالإجماع.
مغني المحتاج ٤/١٥٦.

باب
السرقة[1] والقطع بها

الأصل فيها من الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿والسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾[2] الآية.

وأما السنة فمنها ما رواه الشافعي رحمه الله عن مالك عن الزهري عن صفوان ابن عبد الله بن صفوان بن أمية أنه قيل له: «مَنْ لَمْ يُهَاجِرْ هَلَكَ». فقدم المدينة فقام في المسجد وتوسد بردائه. فجاء سارق فأخذه فأتي به إلى النبي ﷺ فأمر بأن تقطع يده، فقام صفوان فقال. هو له يا رسول الله، فقال: فهل لا قبل أن تأتي به[3]، يعني

---

(١) وهي بفتح السين ويجوز إسكانها مع فتح السين. وكسرها. ويقال السرق بكسر الراء لغة أخذ المال خفية. ترتيب القاموس ٢/٥٥٥. المصباح المنير ١/٣٧٣. الصحاح ٤/١٤٩٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٥٨.

وشرعاً: أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط ويأتي

مغني المحتاج ٤/١٥٨ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/١٦٣.

(٢) سورة المائدة ـ آية (٣٨).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الحدود/باب: ترك الشفاعة للسارق ٢/٨٣٤ ـ ٨٣٥ (٢٨).

وأخرجه الشافعي من طريق مالك في كتاب الحدود/الباب الثاني في حد السرقة ٢/٨٤ (٢٧٨).

وأخرجه أحمد من طريق آخر في المسند ٣/٤٠١. ومن نفس الطريق أخرجه ابن ماجة في الحدود/باب: من سرق من الحزر ٢/٨٦٥ (٢٥٩٥).

وأخرجه النسائي من رواية ابن عباس في كتاب قطع السارق/باب: ما يكون حزراً ٨/٦٩.

وأخرجه أحمد أيضاً وأبو داود من طريق حميد ابن أخت صفوان فأحمد في المسند ٣/٤٠١.

وأبو داود في السنن ٤/٥٥٣. في كتاب الحدود/باب: من سرق من حزر (٤٣٩٤).

وأخرجه أحمد والنسائي من طريق طارق بن مرقع أحمد في المسند ٣/٤٠١ ـ والنسائي في المصدر السابق.

=

هو له. أي قد وهبته له، فقال: فهل لا كانت الهبة قبل أن تأتيني به؟ وقطع.

فدل الكتاب والسنة على وجوب القطع في السرقة[1].

وقد اختلف الناس في القدر الذي يجب به[2] القطع.

فقال البندنيجي في تعليقه: ذهب الشافعي رحمه الله إلى أنه لا يجب القطع إلا في ربع دينار فصاعداً[3].

قال: وذهب قوم إلى أنه لا تحديد فيه، ومن سرق شيئاً له قيمة. وإن كان قيراطاً أو دانقاً، كان عليه القطع. ذهب إليه داود[4]. قال: وذهب عثمان البتي[5][6] إلى أن القطع في درهم فصاعداً. فهو[7] موافق لما قبله.

والذي ثبت عن مذهب الشافعي رضي الله عنه أنه لم يجب القطع إلا في ربع دينار ذهب خالص، وإن سرق غير الذهب مثل الدراهم والثياب وغيرها. لم يقطع حتى يقوم ذهباً. فإن بلغ ربع دينار قطع. وبه قال من الصحابة أبو بكر وعمر وعلي وعائشة وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم. وبه قال الليث بن سعد والأوزاعي وأحمد وإسحاق. قال: وذهب مالك[8] رحمه الله إلى أن القطع في ربع دينار. وإن سرق ثلاثة دراهم. وجب علي القطع وإن سرق غير الذهب والفضة قوم بالدراهم. فإذا بلغ ثلاثة دراهم قطع. قال: وذهب أبو هريرة وأبو سعيد الخدري رضي الله عنهما

= وأخرجه أحمد والنسائي من طريق طاوس فأحمد في المسند ٣/٤٠١. والنسائي في ٨/٧٠. وأخرج النسائي من طريق عطاء في ٨/٧٠.

(١) من أول الباب إلى هنا. سقط من ب.

(٢) وفي ب فيه.

(٣) وهو قول عائشة وعمر وأبي بكر بن حزم وعمر بن عبد العزيز والليث بن سعد وسيأتي.

(٤) ورواية عن إسحاق وداود. ونقله الخطابي عن عمر وعثمان وعلي.
فتح الباري ١٢/١٠٩ ـ المهذب ٢/٢٧٧ ـ روضة الطالبين ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/١٦٤.

(٥) وفي أ، جـ. الليثي. والأصح ما أثبتناه كما في الفتح عند الكلام على الحديث ١٢/١١٠.

(٦) بفتح الموحدة وتشديد المثناة من فقهاء البصرة. فتح الباري ١٢/١٠٩ ـ بداية المجتهد ٢/٣٧١.

(٧) وفي ب هو.

(٨) بداية المجتهد ٢/٣٧١ ـ نيل الأوطار ٧/١٣٢ ـ فتح الباري ١٢/١٠٩.

إلى أن القطع يجب في أربعة دراهم[١].

قال: وذهب النخعي إلى أن القطع يجب في خمسة فصاعداً[٢]. وهو إحدى الروايتين عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: وذهب أبو حنيفة رحمه الله إلى أن القطع لا يجب إلا في عشرة دراهم. روي ذلك عن ابن مسعود[٣]، قال: ولست أعرف من جعل النصاب أكثر مما اعتبره أبو حنيفة رحمه الله. قال: إلا أن أصحابنا يروون عن النخعي أنه لا يوجب القطع إلا في أربعين درهماً[٤]. وروى عن ابن الزبير أنه قال: في نصف درهم ولست أعرفه.

وقد استدل داود بما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال؛ لعن الله السارق إن سرق[٥] بيضة قطعت يده. وإن سرق جملاً قطعت يده[٦].

والجواب عن هذا أن علياً رضي الله عنه إنما ذكره على وجه المثل والتحذير لا على[٧] وجه التحقيق. بدليل ما روي عنه ﷺ أنه قال: «من بنى مسجداً لله[٨] ولو كمفحص قطاة. بنى الله له بيتاً في الجنة»[٩].

---

(١) نيل الأوطار ٧/١٣٣ ـ فتح الباري ١٢/١٠٩.

(٢) وهو قول ابن شبرمة. وابن أبي ليلى من فقهاء الكوفة.
فتح الباري ١٢/١٠٩ ـ نيل الأوطار ٧/١٣٢.

(٣) فتح الباري ١٢/١٠٩ ـ نيل الأوطار ٧/١٣٢ ـ بداية المجتهد ٢/٣٧١.
يعني صلاة عيد الأضحى ونحر البدن.

(٤) وقال الشوكاني في نيل الأوطار: وهذا قول لا دليل عليه ٧/١٣٣.

(٥) وفي ب يسرق.

(٦) أخرجه البخاري ومسلم عن أبي هريرة. لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده.
فالبخاري في كتاب الحدود/باب: قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة﴾. ١٢/٩٦ (٦٧٩٩). ومسلم في كتاب الحدود/باب: حد السرقة ٣/١٣١٤ (٧/١٦٨٧).

(٧) سقط من ب.

(٨) سقط من ب.

(٩) أخرجه ابن ماجة في كتاب المساجد/باب: من يبني لله مسجداً ١/٢٤٤ (٧٣٨). وقال في الزوائد ١/٢٦١ ـ وإسناده صحيح عن جابر. وله شاهد من حديث ابن عباس لفظه. من بنى لله مسجداً. ولو كمفحص قطاة لبيضها. بنى الله له بيتاً في الجنة.
أخرجه أحمد عن ابن عباس والبزار عن أنس قال الهيثمي فيه جابر الجعفي ضعيف ٦/٩٦ فيض القدير..
وقال المناوي في شرحه للحديث عند لفظة قطاه. حملة الأكثر على المبالغة لأن مفحصها بقدر ما تحفره لبيضها. وترقد عليه.

فأخرجه مخرج المبالغة في الترغيب أن مسجداً مثل مفحص قطاة لا يكون كذلك. وإن حملناه على بيضة حقيقة حملناه على بيضة النعام. والبيضة التي هي المغفر التي توضع على الرأس في الحرب من حديد. فسقط هذا.

والجواب عما استدل به أبو حنيفة رحمه الله من أنه لا قطع إلا في عشرة دراهم. قلنا يرده قول الصحابة المتقدم ذكره من أنه لا قطع إلا في[1] ربع دينار.

وبدليل ما روته عائشة رضي الله عنها. أن النبي ﷺ قطع في مجَنٍّ قيمته ثلاثة دراهم[2]، وهذان الحديثان متفقان لأن الدينار كان حينئذ اثني عشر درهماً: قالوا قد خالفهم ابن مسعود لأنه روي عنه أنه قال: لا قطع إلا في عشرة دراهم[3].

قال: قلنا هذا ليس بثابت عنه. ولو ثبت عنه ذلك كان قول الأكثر أولى[4]. وكل حديث ورد في أنه لا قطع إلا في عشرة دراهم كلها مرسلة[5]. لأن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[6]. عن النبي ﷺ لا نقول به فدل على ما قلناه.

فإذا تقرر هذا قلنا له ثلاثة أركان:

أحدها: المسروق[7]. وله شروط ستة[8].

أحدها: أن يكون المسروق نصاباً، ربع دينار من الذهب الخالص[9].

الثاني: أن يكون المسروق مملوكاً لغير السارق[10][11] فلو سرق مال نفسه

---

(١) سقط في ب.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحدود/باب: قول الله تعالى ﴿والسارق والسارقة﴾. ١٢/٩٧ (٦٧٩٨).
وأخرجه مسلم في الحدود/باب: حد السرقة ـ ٣/١٣١٣ (٦/١٦٨٦).

(٣) أخرجه ابن الطبراني في الأوسط الرواية في تخريج أحاديث الهداية ٢/١٠٨.

(٤) وقال الشوكاني في النيل بعد سرد جملة من الأحاديث والآثار. قال وبهذا يلوح لك عدم صحة الاستدلال برواية العشر الدراهم ٧/١٣٣.

(٥) انظر نيل الأوطار ٣/١٣٢.

(٦) أنظر ما كتبنا عليه في باب الوديعة.

(٧) روضة الطالبين ١٠/١١٠ ـ مغني المحتاج ٤/١٥٨.

(٨) روضة الطالبين ١٠/١١٠.

(٩) روضة الطالبين ١٠/١١٠ ـ مغني المحتاج ٤/١٥٨.

(١٠) روضة الطالبين ١٠/١١٣ ـ مغني المحتاج ٤/١٦١.

(١١) وفي ب زيادة فلا قطع.

الذي هو بيد غيره كالمستأجر والمرتهن. فلا قطع[1]، ولو طرأ الملك في المسروق للسارق بإرث أو هبة أو وصية أو شراء وغير ذلك. فلا قطع[2]. بخلاف ما إذا طرأ الملك بعد إخراجه من الحرز لم يسقط القطع[3]. فإن ادعى بالسرقة بعد ذلك لم يكن استيفاء القطع[4].

الثالث: أن يكون محترماً[5]، فلو سرق خمراً أو كلباً أو جلد ميتة غير مدبوغ فلا قطع به[6]. لكن لو بلغ ظرف الخمر نصاباً قطع في الأصح[7].

الرابع: أن يكون الملك غير شركة له[8]، فلو سرق منه حرز شريكه من مال الشركة بينهما. فلا قطع في الأظهر[9].

الخامس: أن يكون له فيه شبهة استحقاق[10].

السادس: كونه محرزاً[11] فلا قطع على ما ليس بمحرز[12].

الركن الثاني: نفس السرقة[13]، وهي أخذ المال على وجه الخفية[14].

فلو سرق الكفن من القبر نظر إن كان القبر في طرف العمارة قطع وإلا فلا[15].

الركن الثالث: السارق[16]: وشرطه التكليف والاختيار والالتزام[17]، فلا قطع

(١) المصدران السابقان.
(٢) روضة الطالبين ١٠/١١٤.
(٣) المصدر السابق.
(٤) المصدر السابق.
(٥) روضة الطالبين ١٠/١١٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٦٠.
(٦) روضة الطالبين ١٠/١١٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٦٠.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) روضة الطالبين ١٠/١١٧ ـ مغني المحتاج ٤/١٦٢.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) روضة الطالبين ١٠/١١٩.
(١١) روضة الطالبين ١٠/١٢١.
(١٢) روضة الطالبين ١٠/١٢١.
(١٣) روضة الطالبين ١٠/١٣٣.
(١٤) تقدم التعريف أول الباب.
(١٥) روضة الطالبين ١٠/١٢٩ ـ ١٣٠.
(١٦) روضة الطالبين ١٠/١٤١ ـ مغني المحتاج ٤/١٧٤.
(١٧) المصدران السابقان.

على صبي ومجنون ومكره وحربي [1].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من سرق نصاباً قيمته ربع دينار من حرز مثله قطع إلا في مسائل:

منها: أن يكون هتك حرزاً وأخذ ما قيمته ربع دينار فأكثر ثم مات المسروق. منه والسارق وارث حائز للمال منه. فلا قطع[2].

ومنها: أن يكون السارق سرق ربع دينار من حرز وأقام المسروق منه البينة على السارق بالسرقة، وصدق السارق المسروق منه. لكن إدعى أنه كان اغتصبه منه، فالقول قول المسروق منه في المال أنه له. ولا قطع على السارق لأنه صار خصماً له. وهذا يسمى السارق الظريف[3].

ومنها: إذا سرق قطع عن القود لم يقطع ثانياً عن السرقة، لأنها تعلقت بمحل مخصوص وقد يطل.

ومنها: إذا سرق من مال بيت المال من مال كان أفرز لطائفة هو منهم. فلا قطع[4].

ومنها: مال المصالح إذا سرق منه المسلم ما يستحقه وهو ربع دينار. لم يقطع[5].

ومنها: مال الصدقة إذا سرق منه فقير. فلا قطع أو غنى من مال المصالح، فلا قطع في الأصح[6].

ومنها: إذا سرق في زمن قحط طعاماً للاضطرار وهو لا يوجد. فلا قطع[7]. وإن كان المسروق أكثر من الحاجة.

---

(١) المصدران السابقان.
(٢) روضة الطالبين ١٠/١١٤.
(٣) قليوبي على المنهاج ٤/١٨٨.
(٤) روضة الطالبين ١٠/١١٨.
(٥) روضة الطالبين ١٠/١١٨.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ١٠/١٣٣.

ومنها: إذا سرق من حرز حل لمالكه عليه دين وهو مماطل به، وليس في الحرز غير ماله. لم يقطع[1]. كما ذكره صاحب التهذيب.

ومنها: إذا سرق بعيراً عليه مال من قطار ومالكه راكب عليه، فلا قطع. والقطار عدته تسعة. كما ذكره بعض الأصحاب[2]. ولو سرق من[3] سفينة ليست[4] مشدودة بشط النهر. فلا قطع إذ ليس بحرز في العادة.

ومنها: إذا سرق من حرز مسكاً يساوي ربع دينار وتضمخ به قبل خروجه من الحرز ثم خرج. لا قطع عليه. فإن جمع منه بعد خروجه ما يساوي ربع دينار قطع.

ومنها[5]: إذا أخرج من عمامة ما يساوي ربع دينار فأكثر، لا قطع كما ذكره الرافعي في أول باب السرقة. ونقل النووي في أصل الروضة[6] أنه لو أخذ الطيب وتضمخ به في الحرز. ثم خرج منه. ولم يمكن أن يجمع منه بعد خروجه نصاباً. فلا قطع. وكذا إن أمكن على الأصح، لأن استعماله بعده لا فائدة فيه كأكل الطعام. وفيهما نظر.

ومنها: إذا سرق العبد مال سيده[7].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

من أخذ ما يساوي ربع دينار من غير حرز، لا قطع عليه[8]. إلا في مسألة: وهي ما إذا أمر مكلف عبداً أو صبياً صغيرين أن يدخل في حرز. ويخرج منه شيئاً فدخل وأخرج منه ما يساوي ربع دينار فأكثر، فإن أخذه منه الآمر خارج الحرز قطع[9] الآمر دون المأمور كما ذكره البندنيجي في تعليقته.

---

(١) روضة الطالبين ١٠/١١٩.
(٢) روضة الطالبين ١٠/١٢٨.
(٣) سقط من ب.
(٤) سقط من ب.
(٥) من أول هنا إلى آخر كتاب السرقة ـ سقط من ب.
(٦) روضة الطالبين ١٠/١٣٦.
(٧) روضة الطالبين ١٠/١٢٠.
(٨) روضة الطالبين ١٠/١٢١.
(٩) روضة الطالبين ١٠/١٣٧.

فإن قال قائل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا دخل داراً محرزة وشد على دابة بها أمتعة من الحرز، فسارت الدابة بنفسها. قلتم أنه لا قطع عليه[1] إذا أخذ الأمتعة من على الدابة خارج الحرز على الأصح[2].

قيل الفرق بينهما أن الدابة لها قصد واختيار بدليل أنها تتوقى المكاره وتقصد ما ينفعها من أكل وشرب إذا رأت حشيشاً أو حباً، مالت إليه من طريقها. وإذا رأت بئراً رجعت عنها من طريقها. وإذا كان كذلك فهو لم يخرجها من الحرز. وإنما خرجت بنفسها. فلهذا قلنا لا شيء عليه. وليس كذلك الصبي لأنه أمر في ذلك من ليس له قصد ولا اختيار. فدل على ما قلناه.

ولو حملوا ثلاثة ما يساوي ربع دينار فأخرجوه من حرز معاً، لا قطع. ولو كان يساوي ثلاثة أرباع دينار، قطعوا كلهم كما نص الشافعي رحمه الله. ونقل البندنيجي عن مالك رحمه الله أنه إذا أخرج جماعة ما يساوي ربع دينار، قطعوا كلهم سواء كان من الثقيل أو الخفيف، لأنهم سراق بدليل قوله تعالى: ﴿**والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما**﴾.

قيل فما الفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا قتل جماعة واحداً قتلوا كلهم. قيل الفرق بينهما من وجهين.

أحدهما: أنا لو أسقطنا القود عن المشتركين في القتل، كان فيه إسقاط القود رأساً[3]. ولأنه إذا شاء أحد أن يقتل أحداً، شارك غيره في قتله ليسقط عنه، فلهذا لم يسقط. وليس كذلك القطع، لأنا إذا أسقطناه عن جمع سرقوا ربع دينار، لم يسقط عن من سرقوا أكثر من ذلك فيما يوجب القطع فيهم، كثلاثة سرقوا مالاً بلغ حصته كل واحد ربع دينار.

والوجه الثاني: أن فعل الواحد في القود يبني بعضه على بعض، وليس كذلك القطع في السرقة لأن فعل الواحد لا يبني بعضه على بعض بدليل أنه لو نقب فسرق ثمن دينار ثم نقب من الغد فسرق ثمن دينار. لم نبن بعضه على بعض حتى توجب

---

(١) روضة الطالبين ١٠/١٣٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) تقدم في كتاب الجنايات في قتل الجماعة بالواحد.

القطع عليه[1]. فكذلك فعل الجماعة لا يبني بعضه على بعض في السرقة. فدل على الفرق بينهما.

فإن قال قائل قد قلتم إنه إذا سرق سارق ما قيمته ربع دينار مما هو مختص بالكعبة الشريفة شرفها الله وعظمها. كسترها المعلق عليها. أو ذهب أو فضة مسمر عليها أو ما في معناه قطع[2].

قلتم إنه لو سرق سارق ما هو مختص بالمسجد كالقناديل[3] المعدة للضوء، والبراوي المفروشة فيه، فلا قطع. وكل لجهة الله تعالى. فما الفرق؟

قيل الفرق بينهما أن البراوي والقناديل بالمسجد له فيها شبهة الجلوس والاستضاءة. وليس كذلك ستر الكعبة. وما في معناه لأنه ليس له فيه حق ولا شبهة. فلهذا قطع. ذكره القاضي أبو علي في تعليقه فدل على الفرق بينهما.

ولو دخل سارق إلى حمام لقصد السرقة. وفيها حافظ غير نائم ولا غافل، فسرق منه. قطع[4].

القَاعِدَةُ الثَّالِثَةُ:

ليس لأحد إلقاء نفسه في مهلكة الغالب فيها الهلكة إلا في مسألة: وهي ما إذا وقع في نار يعلم أنه لا ينجو منها وأمكنه إلقاء نفسه منه في بحر، جاز لكونه أهون من النار في الأصح.

القَاعِدَةُ الرَّابِعَةُ:

من سرق مالاً مغصوباً من حرز قطع إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا كانت معرضة للضياع. فإن سارقها لم يقطع.

المسألة الثانية: ما إذا أخذها ليردها على مالكها، لا قطع أيضاً. فعلى هذا إذا جاء بعد هتك الحرز. وعلم صاحب الحرز أخذ ثانياً ما يوجب القطع فلا قطع[5].

---

(١) روضة الطالبين ١٠/١٣٣ ـ ١٣٤. (٢) روضة الطالبين ١٠/١١٨.
(٣) روضة الطالبين ١٠/١١٨ ـ المحلى على المنهاج ٤/١٨٩.
(٤) روضة الطالبين ١٠/١٤١. (٥) المحلى على المنهاج ٤/١٨٦.

كتاب[1]
الأضحية[2] والصيد[3] والذبائح[4]
وما يجوز أكله وما لا يجوز

والأصل في ذلك من الكتاب والسنة.

أما الدليل على الأضحية فلقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الكَوْثَرَ[5]، فَصَلِّ لِرَبِّكَ وانْحَرْ﴾ وهي سنة مؤكدة[6]، ينبغي المحافظة عليها لقادر[7].

والدليل على عدم وجوبها ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: إذا دخل العشر وأراد أحدكم أن يضحي. فلا يمس من شعره وبشره شيئاً[8].

---

(١) هذا الكتاب سقط من ب.

(٢) مشتقة من الضحوة. وسميت بأول زمان فعلها. وهي الضحى. وفيها لغات: ضم همزها. وكسره وتشديد يائها. وتخفيفها وجمعها: أضاح. ويقال ضحية بفتح ضادها وكسرها. وجمعها: ضحايا. ويقال أيضاً: أضحاه. بكسر همزها وضمها. وجمعها: أضحى بالتنوين كأرطاة وأرطأ.
وهي ما ذبح من النعم تقرباً إلى الله تعالى يوم العيد إلى آخر أيام التشريق.
مغني المحتاج ٤/٢٨٢ ـ نهاية المحتاج ٨/١٣٠ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٨٨.

(٣) وهي مصدر صاد يصيد صيداً. ثم أطلق المصدر على المصيد.
مغني المحتاج ٤/٢٦٥ ـ نهاية المحتاج ٨/١١١.

(٤) جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة. وجمعها لأنها تكون بالسكين وبالسهم وبالجوارح. نهاية المحتاج ٨/١١١ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦٥.

(٥) الكوثر (١، ٢). قال البغوي في شرح السنة ٤/٣٢٦.
يعني صلاة عيد الأضحى ونحر البدن.

(٦) روضة الطالبين ٣/١٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٢ ـ شرح السنة ٤/٣٤٨ ـ نهاية المحتاج ٨/١٣١.

(٧) روضة الطالبين ٣/١٩٢.

(٨) أخرجه مسلم عن أم سلمة رضي الله عنها في كتاب الأضاحي/باب: نهي من دخل عليه عشر ذي الحجة وهو مريد الضحية ٣/١٥٦٥ (١٩٧٧/٣٩).

قال الرافعي: فقد علق الأضحية على الإرادة[1].

ومن شرطها أن تكون سليمة من عيب ينقص لحماً من الأنعام[2] فيجزىء من الإبل الثَنيُّ أو الثنية[3]. وهو ما استكمل خمس سنين، وطعن في السادسة[4]. بخلاف الزكاة. فإن استحقاقها يحصل باستكمال السنة الثالثة، والطعن في الرابعة.

ومن البقر والمعز ما له سنتان وطعن في الثالثة[5]. ومن الضأن ماله سنة وطعن في الثانية أو أجذعت قبل ذلك[6].

ويجزىء الواحد من الإبل والبقرة عن سبعة[7]. وإن اختلفت نياتهم[8].

ويدخل وقت الذبح من طلوع الشمس يوم النحر، ومضي قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين[9]. ولا يكفي التعيين والقصد في أصح الوجهين عند الأكثرين لأن التضحية قربة في نفسها، فوجبت النية[10] فيها.

قال النووي في الروضة[11]: واختار الإمام والغزالي الاكتفاء. قال شيخنا في مهماته: وقد اختلف كلام النووي في شرح المهذب فصحح في هذا الباب وفي باب العقيقة عدم الاكتفاء. وجزم قبل ذلك في أوائل باب الهدى بأنه يكفي في الهدى والأضحية معاً، وما قاله النووي ظاهره أنه ليس فيه خلاف لأنه قال[12] في الفصل

---

(١) شرح السنة ٤/٣٤٨.
(٢) الإبل ـ البقر ـ الغنم.
روضة الطالبين ٣/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٤،
(٣) روضة الطالبين ٣/١٩٣.
(٤) روضة الطالبين ٣/١٩٣.
(٥) روضة الطالبين ٣/١٩٣.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٣/١٩٨ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٥.
(٨) وذلك للأحاديث الصحيحة.
روضة الطالبين ٣/١٩٩ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٥.
(٩) على المذهب ـ روضة الطالبين ٣/١٩٩ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٧.
(١٠) روضة الطالبين ٣/٢٠٠.
(١١) روضة الطالبين ٣/٢٠٠.
(١٢) روضة الطالبين ٣/٢١٤.

المعقود لأحكام الأضحية فقال العاشر لو ذبح أجنبي أضحية معينة ابتداءً في وقت التضحية أو هدياً معيناً بعد بلوغ المنسك، فالمشهور أنه يقع الموقع لأن ذبحها لا يفتقر إلى النية[1]. وما قاله النووي ليس فيه ما يخالف الأول لأنه ذكر اشتراط النية في صور الإطلاق، وخالف في المعين لأن تعيينه نية. فلا يحتاج إليها ثانياً، ولهذا لو أراد بيع المعينة أو إجارتها. لم يصح[2] بخلاف ما لم يعين. فدل على الفرق بينهما.

ويشترط ممن تحل ذبيحته[3] ومن بعضه حر يضحي ببعضه الحر دون مدبر ومكاتب وأم ولد[4].

وأما الاصطياد

فجائز شرعاً لقوله تعالى: ﴿**وإذا حللتم فاصطادوا**﴾[5] وقوله تعالى: ﴿**أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة**﴾[6]. إلى قوله: ﴿**ما دمتم حرماً**﴾.

ومن السنة ما رواه مسلم[7] وأبو داود[8] والنسائي[9] عن أبي ثعلبة الخشني أن النبي ﷺ قال: إذا رميت بسهمك. فغاب عنك فأدركته فكله ما لم ينتن».

وروى البخاري[10] ومسلم[11] وغيرهما[12] عن جابر رضي الله عنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ ونحن ثلاثمائة راكب وأميرنا أبو عبيدة بن الجراح نرصد عيراً لقريش، فأقمنا بالساحل نصف شهر، فأصابنا جوع شديد حتى أكلنا الخبط فسمي جيش الخبط، وكان معنا جراب فيه تمر فكان أبو عبيدة يعطي كل واحد منا قبضة قبضة ثم أعطانا تمرة تمرة، فلما فني، ألقى لنا البحر دابة يقال لها العنبر، فأكلنا

---

(١) المصدر السابق.
(٢) روضة الطالبين ٣/٢١١.
(٣) روضة الطالبين ٣/٢٠٠.
(٤) روضة الطالبين ٣/٢٠١.
(٥) المائدة - آية (٢).
(٦) المائدة - آية (٩٦).
(٧) في كتاب الصيد والذبائح/باب: إذا غاب عنه الصيد ثم وجده ٣/١٥٣٢ (٩/١٩٣١).
(٨) في كتاب الصيد/باب: في إتخاذ الكلب في الصيد ٣/١٠٩ (٢٨٥٥).
(٩) في كتاب الصيد والذبائح/باب: صيد الكلب ٧/١٨١.
(١٠) في كتاب المغازي/باب: غزوة سيف البحر ٧/٦٧٨ (٤٣٦١) (٤٣٦٠) (٤٣٦٢).
(١١) في كتاب الصيد والذبائح/باب: إباحة ميتات البحر ١٧/١٣٥ ـ ٥١٣٥ (١٧/١٩٣٥) (١٨/. . . .).
(١٢) وعزاه في التحفة للترمذي والنسائي وابن ماجة ٢/٣٨٥ (٣١٢٥).

منها نصف شهر، وأدهنا من ودكها حتى لانت أجسامنا، فأخذ أبو عبيدة ضلعاً من أضلاعها، فنصبه ثم نظر إلى أطول رجل في الجيش وأطول جمل، فمر تحته وجلس في جماع عينه نفر، قيل النفر خمس. وأخرجنا من عينها كذا وكذا قلة من ودك.

فدل ذلك على جواز صيد البحر وأكله(١).

وأما صيد البحر، فلجواز أكله شروط سبعة:

أحدها: أن يكون الكلب المرسل معلماً(٢).

الثاني: أن يكون الصائد مسلماً أو كتابياً(٣).

الثالث: أن يجرح الكلب إذا أرسله، فإن أخذه الكلب من غير جرح، لم يحل على الصحيح(٤).

الرابع: أن يكون أرسله على عين ترى(٥).

الخامس: أن لا يأكل المرسل من الصيد. فإن أكل لم يحل في أصح القولين(٦).

السادس: أن يكون الصيد مما يؤكل لحمه(٧).

السابع: أن يكون الصائد ممن تكرر منه الاصطياد.

ولا أثر للعق الدم(٨).

وموضع معض الكلب بنجس ليس بمعفو عنه، ويجب غسله بماء، وتعفيره

---

(١) فتح الباري ٧/ ٦٨٠.

(٢) ويشترط في كون الكلب معلماً أربعة أمور أحدها: أن يتزجر بزجر صاحبه، ثانياً: أن يسترسل بإرساله. ثالثاً: أن يمسك الصيد ـ رابعاً: أن لا يأكل منه.
روضة الطالبين ٣/ ٢٤٦ ـ مغني المحتاج ٤/ ٢٥٧.

(٣) روضة الطالبين ٣/ ٢٣٧ ـ مغني المحتاج ٤/ ٢٦٦.

(٤) روضة الطالبين ٣/ ٤٤٩.

(٥) روضة الطالبين ٣/ ٢٥١.

(٦) روضة الطالبين ٣/ ٢٤٦.

(٧) روضة الطالبين ٣/ ٢٣٩.

(٨) روضة الطالبين ٣/ ٢٤٧.

بتراب[1]. فإن أدرك الصيد وفيه حياة مستقرة، وجب ذبحه، فإن لم يذبحه، حرم[2].

وللذبح شروط أربعة:

أحدها: أن يكون المذبوح ممن يؤكل من صيد البر أو من النعم وغيرهما.

الثاني: أن يكون ممن تحل مناكحته[3].

الثالث: قطع كل الحلقوم والمريء من المواجهة لا من القفا[4]، فإن جعل سكيناً من القفا وأخرى من الحلقوم ونحر بهما حتى التقتا حرم[5]، ويستحب نحر الإبل، وذبح البقر والغنم، ولو عكس أحل من غير كراهة[6].

الرابع: أن يكون ما يذبح به محدداً كحديد ونحاس وقصب وزجاج، وما أشبه ذلك[7]، لا ظفر وعظم[8].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: الشاة الناقصة في الخلقة لا تجزي في الأضحية إلا في مسائل:

منها: الجذعة من الضأن إذا خلقت بلا إلية[9] أجزأت بخلاف من خلقت بلا أذن[10].

فإن قال قائل ما الفرق بينهما: قيل الفرق أن الإلية لم تضر بها، وليس كذلك الأذنين، فإنه يضر بالمأكل والمشرب، وهو نقص في الخلقة. فدل على الفرق

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٤٨.
(٢) روضة الطالبين ٣/٢٤١.
(٣) روضة الطالبين ٣/٢٣٧.
(٤) روضة الطالبين ٣/٢٠١ ـ مغني المحتاج ٤/٢٧٠.
(٥) روضة الطالبين ٣/٢٠٣.
(٦) مغني المحتاج ٤/٢٧١.
(٧) روضة الطالبين ٣/٢٤٣ ـ مغني المحتاج ٤/٢٧٣.
(٨) روضة الطالبين ٣/٢٤٣ ـ مغني المحتاج ٤/٢٧٣.
(٩) روضة الطالبين ٣/١٩٦ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٦.
(١٠) لا تجزي ـ روضة الطالبين ٣/١٩٥ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٦.

بينهما.

ومنها: إذا خلقت بلا ضرع[1].

ومنها: إذا كان خصياً[2].

ومنها: إذا ذهب بعض أسنانها، أو خلقت بلا قرن[3].

ومنها: إذا كانت الأضحية منذورة، فتعيبت عند اضطجاعها للتضحية أجزأته كالسليمة[4] أو غير منذورة فلا.

ولو قال: لله علي أن أضحي بهذه، فكانت معيبة فثلاثة أوجه أصحها أن يلزمه ما التزم كما نقله الرافعي عن الغزالي وأقره النووي عليه[5].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من حلت مناكحته حلت ذبيحته، ومن لا فلا. إلا في مسائل:

منها: الأمة الكتابية لم تحل مناكحتها، وتحل ذبيحتها، إذ لا أثر للرق في الذبيحة[6].

ومنها: أزواج النبي ﷺ تحل ذبيحتهم، ولا تحل مناكحتهم[7].

ومنها: المحرم إذا ذبح صيد الحرم، لم يحل أكله لأنه ميتة[8]، ويحل له النكاح بعد الإحرام.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

السنة لمن أراد التضحية أن يذبح بنفسه إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) روضة الطالبين ٣/١٩٦ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٦.

(٣) روضة الطالبين ٣/١٩٦ ـ مغني المحتاج ٤/٢٨٧.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢١٦.

(٥) روضة الطالبين ٣/٢١٨.

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٣٧ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦٦.

(٧) مغني المحتاج ٤/٢٦٦.

(٨) تقدم في الحج ـ وانظر مغني المحتاج ٤/٢٦٦.

التضحية لإمرأة، فالمستحب لها أن توكل من يذبح عنها، كما نقله النووي في شرح المهذب عن الماوردي، ولا يكره لها الذبح وإن كانت حائضاً على الأصح، كما نقله الروياني عن البحر عن الأصحاب: قال إلا أنه خلاف الأولى، وصححه النووي في شرح المهذب، وزيادات الروضة[1]، وجزم في الروضة[2] بالكراهة للصبي، وخالف في شرح المهذب فجزم بعدم الكراهة له.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من ذبح أضحيته في يوم العيد أو أيام التشريق، وقصد التصدق بلحمها، حصل له ثواب أضحية إلا في مسألة: وهي ما إذا ذبحها فيه وقصد تفرقه في غير وقت الأضحية، لم يحصل له ثواب أضحيته[3].

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

من ذبح في غير أيام الأضحية لم يجزه عنها للحديث إلا في مسألة: وهي ما إذا أوجبها في وقت الأضحية أو قبلها، ولم يذبحها حتى فات الوقت ذبحها قضاء كما ذكره في الروضة[4].

وفي حل ذبيحة المجنون والصبي الذي لا يميز قولان[5] ذكرهما الرافعي: أحدهما: وهو الذي قال به الشيخ أبو حامد والشيخ أبو إسحاق وهو الصحيح عند الرافعي في المحرَر. وعبر فيه بالأظهر وكذلك النووي في شرح المهذب وزوائد الروضة[6] الجواز، لأن لهم قصد أو إرادة في الجملة.

قال الرافعي في الشرح الكبير[7] وأظهرهما عند الإمام وجماعة التحريم، لأن قصدهم فاسد، ولو ضحى بشاة فوجد في بطنها جنيناً، فهل يكون حكمه في التصدق والأكل كأمه أم لا.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٠٠.
(٢) روضة الطالبين ٣/٢٠٠ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦٧.
(٣) إنما يحصل له ثواب صدقة. ٣/٢٠٩.
(٤) ٣/٢٠٩.
(٥) روضة الطالبين ٣/٢٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/٢٦٧.
(٦) روضة الطالبين ٣/٢٣٨.
(٧) روضة الطالبين ٣/٢٣٨

قال النووي في الروضة[1] وشرح المهذب إنه يجوز أكل جميعه على الأصح، وأن يتصدق ببعضها وجوباً على الأصح[2]، والأفضل بكلها إلا لقماً يتبرك بأكلها[3].

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

جميع حيوانات البحر لا يسن ذبحها، بل يكره إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت السمكة كبيرة يطول بقاؤها في البر، يسن ذبحها، ولم يكره كما ذكره في الروضة[4].

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

ما اصطاده الكلب المعلم كان ملكاً لمالكه إلا في مسألة: وهي ما إذا استرسل الكلب بنفسه ومسك صيداً، فأخذه أجنبي غير صاحبه ملكه على الصحيح[5]. كما لو أخذ فرخ طائر من شجرة غيره.

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

من أدرك صيداً من صيد البر وفيه حياة مستقرة ثم مات، كان ميتاً إلا في مسائل:

منها: أن يمتنع بما فيه من بقية قوة حتى يموت حل[6].

ومنها: أن يشتغل بأخذ الآلة فيموت[7].

ومنها: أن لا يجد من الزمان ما يمكن الذبح فيه[8]، وهذا بخلاف ما إذا ما لم يكن معه آلة الذبح، أو ضاعت آلته، ولو نشبت في الغمد فلم يتمكن حتى مات، فهو حرام على الصحيح من الروضة[9]، ولو غصبت آلته ولم يقدر على أخذها حتى

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٦٦.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٢٣ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩١.

(٣) روضة الطالبين ٣/٢٣٩.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢٩٦.

(٥) المصدر السابق.

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٤١.

(٧) روضة الطالبين ٣/٢٤١.

(٨) المصدر السابق.

(٩) روضة الطالبين ٣/٢٤١.

مات. حرم على الأصح [1].

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ:

طير الماء إذا أصابه السهم ومات. فيه حل[2]. إلا في مسألة: وهي ما إذا رماه في غير الماء، فوقع في الماء ومات. فيه حرم في أصح الوجهين[3] خلافاً للجويني، ويستثنى ما إذا كان الرامي في البحر. والطائر في هواء البحر. حل[4]، ولو رمى في ظلمة ليصيب صيداً، فأصاب. لم يحل في أصح الأوجه[5] بخلاف ما إذا أحس بصيد في ظلمة أو من وراء حجاب، فرماه فأصاب، حل[6].

ولو رمى شاخصاً يعتقده حجراً فإذا هو صيد لم يحل على الأصح [7].

ولو رمى صيداً أو خنزير فأصاب صيداً غيرهما، حل في أصح الوجهين[8].

ولو رمى صيداً ثم غاب فوجده ميتاً في ما دون قلتين. حكم بحرمة الصيد [9].

وبطهارة الماء إعطاء لكل أصل حقه بخلاف ما إذا جرحه جرحاً لم يقتله، ثم غاب فوجده ميتاً وليس عليه أثر جراحة أخرى.

قال الرافعي: ففي الحل قولان أصحهما عند البغوي الحل، لكن أصحابنا العراقيون وغيرهم أميَل إلى ترجيح التحريم. وتبعه النووي في منهاجه[10] وقال في الروضة[11] من زوائده الحل أصح دليلاً كما صححه الغزالي في الأحياء. ولم يثبت في التحريم شيء.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٤١.
(٢) روضة الطالبين ٣/٢٤٥.
(٣) المصدر السابق.
(٤) المصدر السابق.
(٥) روضة الطالبين ٣/٢٥١.
(٦) المصدر السابق.
(٧) روضة الطالبين ٣/٢٥٢.
(٨) المصدر السابق.
(٩) روضة الطالبين ٣/٢٥٣.
(١٠) مغني المحتاج ٤/٢٧٨.
(١١) روضة الطالبين ٣/٢٥٣.

ولو غاب العبد أوجبنا على سيده زكاة الفطر عنه. لأن الأصل بقاؤه ولو أعتقه عن كفارته لم يكف لعدم براءة الذمة يتعين.

ولو طلق زوجته طلاقاً رجعياً، ثم أقر بانقضاء عدتها. وأنكرت. فله الآن أن بتزوج بأختها، وتلزمه نفقتها حتى تقر بانقضاء عدتها.

قال الطبري: سمعت بعض أصحابنا. نص عليه الشافعي في الإملاء.

القَاعِدَةُ العاشِرَةُ:

كل طير الماء حلال أكله إلا في مسألتين:

إحداهما: اللقلق. لا يجوز أكله[1].

المسألة الثانية: الطير الأبيض منه.

قال الصيمري: لا يحل أكله[2].

ولو رمى الطائر الذي بهواء البحر، وهو في سفينة، ولم تنته الرمية إلى حركة مذبوح، ووقع في البحر. حل[3]. أو في بر فلا خلافاً للجويني. وما مات بسببين مبيح ومحرم. حرم[4].

القَاعِدَةُ الحادِيَةَ عشَرة:

لا يجوز أكل شيء من الحشرات إلا في مسائل:

منها: اليربوع يجوز أكله[5].

ومنها: الأرنب[6].

ومنها الضب[7].

---

(١) على الأصح ٣/٢٧٣.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٧٤.

(٣) روضة الطالبين ٣/٢٤٥.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢٤٤.

(٥) روضة الطالبين ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩٩.

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩٩.

(٧) روضة الطالبين ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩٩.

ومنها: أم حبين حلال على الأصح من الروضة[1].

ومنها: القنفد كذلك على الأصح[2].

القَاعِدَةُ الثانِيةَ عَشَرَة:

من سافر وجهده الجوع، جاز له أكل الميتة إلا في مسألة: وهي ما إذا كان المسافر عاصياً بسفره، لم يجز له أن يأكل[3] مع وجود عصيانه. بل يقال له تب وكل. وخالف في ذلك صاحب الحاوي لأن كلامه يقتضي الجواز مطلقاً. والصحيح من كلام الأصحاب وخلافه، فإذا تقرر هذا، فهل له أن يأكل شبعه، أم يقتصر على سد الرمق. ذكره النووي في الروضة[4] تبعاً للغزالي أنه إن كان في بادية وخاف أن يعجز عن السير ويهلك. جاز الشبع قطعاً، وإن كان في بلد ويمكن توقع الطعام الحلال قبل عود الضرورة، فيقتصر على سد الرمق قطعاً. وإلا فأقوال أصحها في الروضة[5] ما رجحه القفال وجماعة منع الشبع. فإذا تقرر هذا فإن وجد ما فيه خلاف في عدم أكله. وما فيه خلاف في جواز أكله، كابن مقرض وابن أوى. فحرام على الأصح[6] عند الأكثرين. وهرة وحشية، حرام على الصحيح[7]، وغداف كبير[8] وصغير[9] ويقال غراب وعقعق وسحلفاً، حرام[10] على الأصح. وهرة أهلية[11] وببغاً وطاووس وهدهد وخطاف وصرد وصوع حرام على الصحيح[12]، وخفاش، وبوم[13]، ونهاش[14]، وببر[15]، ونمر[16]، وكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير،

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٧٧.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٧٧ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩٩.

(٣) لأن الرخص لا تناط بالمعاصي ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (١٥٣). مغني المحتاج ٤/٣٠٧ ـ روضة الطالبين ٣/٢٩٠.

(٤) ٣/٢٨٣.

(٥) المصدر السابق.

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٠.

(٧) وفي روضة الطالبين الأصح ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٠.

(٨) روضة الطالبين ٣/٢٧٢.

(٩) روضة الطالبين ٣/٢٧٣.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) روضة الطالبين ٣/٢٧٢.

(١٢) روضة الطالبين ٣/٢٧٣ ـ مغني المحتاج ٣/٣٠١ ـ ٣٠٢.

(١٣) روضة الطالبين ٣/٢٧٣

(١٤) روضة الطالبين ٣/٢٧٤.

(١٥) بباءين موحدتين. الأولى مفتوحة. والثانية ساكنة. وهو حيوان معروف يعادي الأسد. زوائد الروضة =

حرام[1] . فكلما قـوي خلافـه فهو أولى مما ضعف في أكله للضرورة. وأما ما هـو حلال أكله على الأصح. فهـو، وبر، ودُلـدُل، وسمور، وسنجـاب، وفنك، وقـاقم، وحـواصل[2]، وأما النُغر والبلبـل، والحمر، والعنـدليب[3]، والشقراق[4]، فحـلال على الصحيح[5]، وكل ما عب وهدر، هذا ملخص كلام الروضة[6]. وأما ابن عرس فنقل صاحب المهمـات أكله. وكذا ابن مقـرض كما في التنبيـه[7] والحاوي الصغيـر والـوجيز هـذا قولـه وليس في الوجيـز تصحيح. بـل قال وفيـه تـردد لشبهـه بـالثعلب والكلب.

القَاعِدَةُ الثالِثَةَ عَشَرَةَ:

كل طعام طاهر لم يضر أكله بالبـدن. جاز أكله[8] إلا في مسـألة، وهي الجلد المدبوغ. ففيه أقوال ثلاثة:

أحدها: من قول الرافعي حل أكله من مأكول[9].

الثاني: حله مطلقاً.

الثالث: الحرمة مطلقاً. وهو الذي رجحه النووي[10] عن الأكثرين.

= ٣/٢٧١.

(١٦) روضة الطالبين ٣/٢٧١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٠.

(١) للأحاديث المروية في ذلك.

مغني المحتاج ٤/٣٠٠ ـ روضة الطالبين ٣/٢٧١.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٧٢ ـ مغني المحتاج ٤/٢٩٩.

(٣) روضة الطالبين ٣/٢٧٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٢.

(٤) بكسر القاف وتشديد الراء وبفتح الشين وكسرها. روضة الطالبين ٣/٢٧٣.

(٥) المصدر السابق.

(٦) ٣/٢٧١ ـ ٢٧٤.

(٧) (٦٠).

(٨) التنبيه (٦١) ـ روضة الطالبين ٣/٢٨١.

(٩) روضة الطالبين ١/٤٢.

(١٠) زوائد الروضة ١/٤٢.

القَاعِدَةُ الرابِعَةَ عَشَرَة:

يحرم أكل كل غراب إلا في مسألة: وهي غراب الزرع. فإنه يحل أكله على الأصح. وصفته أسود صغير أحمر المنقار والرجلين[1].

القَاعِدَةُ الخامِسَةَ عَشَرَة:

كل لبن من مأكول حلال أكله. غير مكروه إلا في مسألة: وهي لبن الجلالة فإنه مكروه أكله لا محرماً على الأصح كما ذكره النووي[2] وغيره. وعليه الأكثرون خلافاً للمحرر وغيره.

القَاعِدَةُ السادِسَةُ عَشَرَة:

للمضطر أكل سائر الميتات إلا في مسائل:

منها: إذا كان الميت نبياً، لم يجز أكل شيء منه تكريماً له[3].

ومنها: إذا قطع من الحي[4].

ومنها: أن يكون المضطر ذمياً، والميت مسلماً فالأقيس في الروضة[5] المنع، وإذا قلنا يجوز أكله، فلا يجوز طبخه وشيه كما قال الماوردي.

القَاعِدَةُ السابِعَةَ عَشَرَة:

كسب الحجام مكروه أكله إلا في مسألة: وهي ما إذا أكله مملوك لم يكره[6].

القَاعِدَةُ الثامِنَةَ عَشَرَة:

أكل السموم حرام بكل حال إلا في مسألة: وهي ما إذا أكله من طبعه أنه لا يضره، لم يحرم[7].

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٧٢.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٧٨.

(٣) قاله إبراهيم المروزي وأقره.
مغني المحتاج ٤/٣٠٧ ـ روضة الطالبين ٣/٢٨٤.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢٨٥.

(٥) روضة الطالبين ٣/٢٨٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٧.

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٠٥.

(٧) روضة الطالبين ٣/٢٨١ ـ ٢٨٢.

القَاعِدَةُ التاسِعَةَ عَشَرَة:

المضطر أولى بماله من غيره إلا في مسألة: وهي ما إذا كان غيره نبياً، فإنه يجب على مالكه دفعه إليه تكريماً له.

القَاعِدَةُ العِشْرُون:

إذا اجتمع حظر وإباحة، غلب جانب الحظر إلا في مسائل:

منها: إذا رمي سهماً إلى طائر فجرحه ووقع على الأرض، فمات، فإنه يحل[٢]. وكذلك لو وقع في بئر ليس فيها ماء، وإن كان يمكن إحالة الموت على الوقوع على الأرض، لأن ذلك لا بدّ منه، فعفى عنه[٣] وما أشبهه.

ومنها: لو رمي الطير وهو على الماء بسهم، فأصابه ومات. قيل[٤] حل كما تقدم. وإن كان يمكن موته بغيره، يعني الماء.

ومنها: إذا أصاب السهم الأرض أو الحائط فازدلف وأصاب الصيد. ففيه وجهان بناء على القولين في المسألة السابقة[٥]. والأظهر أنه يحل.

ومنها: إذا أصاب السهم صيداً بإعانة ريح أو نزع قوساً، فانقطع الوتر، وصدم الثوب فارتمى السهم وأصاب صيداً حل[٧].

ومنها: إذا رمى إلى غير صيد، فإذا هو صيداً وقطع في ظلمة شيئاً. فإذا هو ممن يجوز ذبحه، فأصاب الواجب، حل[٨].

ولو أكل الكلب المعلم من الصيد قبل قتله أو بعده في موضعه، ففيه قولان

---

(١) مختصر القواعد للعلائي ٢/٥٧٩ ـ السيوطي الأشباه ١١٧ ـ ١١٨.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٤٤ ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٥٧٨.

(٣) المهذب ١/٢٥٤ ـ روضة الطالبين ٣/٢٤٤.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢٤٥ ـ نهاية المحتاج ٧/٢٤٥.

(٥) فيمن رمى إلى الغرض في المسابقة فوقع السهم دون الغرض. ثم ازدلف وبلغ الغرض. ففيه قولان. المهذب ١/٢٥٤.

(٦) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٧٩.

(٧) روضة الطالبين ٣/٢٥٠.

(٨) روضة الطالبين ٣/٢٥١.

منصوصان أرجحهما عند الأصحاب، القول بالتحريم[1].

ومنها: إذا رمى صيداً فأصابه، ثم غاب، ثم وجده ميتاً وليس فيه أثر غير سهمه. ففيه قولان: رجح الجمهور التحريم عملاً بالقاعدة خلافاً للبغوي والغزالي في الإحياء الحل.

قال النووي[2]، وهو الصحيح لصحة الأحاديث الواردة بالإباحة فيه. وعدم المعارض الصحيح لها كما ذكره العلائي في قواعده[3]

القَاعِدَةُ الحَادِيةُ والعِشْرُون:

كل طاهر لا ضرر فيه، يحل أكله[4] إلا المستقذرات كالمني والمخاط ونحوهما[5]. ويستثنى من هذا مسألة: وهي الماء الحاصل من غسل الأيدي عند الطعام ونحوه كما ذكره المحاملي في اللباب.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٢٤٧.

(٢) روضة الطالبين ٣/٢٥٣.

(٣) مختصر قواعد العلائي ٢/٥٨٢ ـ نهاية المحتاج ٧/٢٤٧.

(٤) روضة الطالبين ٣/٢٨١.

(٥) المصدر السابق.

كتاب الأَيْمَان[1] وكَفَّارَته

لا تنعقد اليمن التي توجب الكفارة بالحنث إلا بشروط خمسة:

أحدها: بلوغ الحالف[2].

الشرط الثاني: أن يكون عاقلاً[3].

الشرط الثالث: أن يحلف باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته[4].

الشرط الرابع: أن يحلف مختاراً ويحنث مختاراً[5].

الشرط الخامس: أن يقصد الحلف[6].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: التورية عند تحليف الحاكم الخصم لم تنفعه إلا في مسألة: وهي أن يحلف حاكم شافعي خصماً بطلاق زوجته فوري الخصم فيه. لم يحنث، فإن حلفه الخصم من غير حكم حاكم فوري في اليمين. لم يحنث. لأن النية فيه نية الحالف

---

(١) هو بفتح الهمزة جمع يمين. وأصلها لغة: اليد اليمنى. وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كل واحد يمين صاحبه.

في الشرع تحقيق ما يحتمل المخالفة وتأكيده بأسماء الله تعالى أو صفاته. مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

(٢) روضة الطالبين ١١/٨١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

(٣) روضة الطالبين ١١/٨١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

(٤) روضة الطالبين ١١/٣ ـ ١٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

(٥) روضة الطالبين ١١/٨١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

(٦) مغني المحتاج ٤/٣٢٠.

بلا خلاف، كما صرح به الماوردي ونقله ابن الصباغ عن الأصحاب كما ذكره النووي من زياداته في الروضة. ولو أخذه سلطان ظالم بسبب غيره وطالبه به فقال: لا أعرف موضعه وليس له عندي شيء. فحلفه بالطلاق، فحلف كاذباً، وقع طلاقه[1]. بخلاف ما إذا أخذه اللصوص وقالوا: لا نطلقك حتى تحلف أنك لا تذكر ما جرى، فحلف، لم يقع طلاقه[2]. والفرق بينهما أنه لم يكن السلطان أكرهه على الطلاق. بل إنما أكرهه على إعطاء المال وفي صورة السُراق. فإنهم عنوا في الإكراه الطلاق فكان مقصوداً لفظاً. فدل على الفرق بينهما.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من حلف لا يتسرى. فاشترى جارية وصار يطؤها، حنث إلا في مسألة: وهي ما إذا كان يطؤها ويعزل عنها، لم يحنث. حكاه ابن الرفعة في مطلبه في باب الوصية عن الماوردي. نقلاً عن ابن الحداد عن نص الشافعي رحمه الله في الإملاء.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

العدول عن الإطعام إلى الصوم في من يملك نصاباً لم يجزه إلا في مسألة: وهي ما إذا كان يملك نصاباً، لكن لم يكف دخله يخرجه شرعاً. جاز له أخذ الزكاة[3] ولزمه أداؤها، فإن كان الذي يملكه كفاية لم يفضل منه شيء. لم يجز له أخذ شيء من الصدقة، ولم يلزمه التكفير بالمال. بل فرضه الصوم لأنه عاجز، وهي كفارة مخيرة مرتبة[4] يتحيز فيها بين العتق والإطعام لعشرة مساكين أو كسوتهم، بما يسمى كسوة[5]. فإن عجز عن ذلك، صام ثلاثة أيام وإن تفرقت[6]، وله أن يكفر عن يمينه قبل الحنث بغير الصوم[7].

---

(١) روضة الطالبين ٨/٦١.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ١١/٢١ ـ مغني المحتاج ٤/٢٢٨.

(٤) روضة الطالبين ١١/٢١ ـ مغني المحتاج ٤/٢٢٧.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٧.

(٦) روضة الطالبين ١١/٢١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٨.

(٧) وذلك لقوله ﷺ إني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين. فأرى غيرها خيراً منها. إلا كفرت عن يميني. وأتيت الذي هو خير. =

ولا يجوز التكفير عن الجماع في شهر رمضان، ولا في الحج والعمرة قبله[1] والفرق بينهما أن الكفارة هنا تنسب إلى اليمين بخلاف الحج والعمرة، وكفارة الجماع في شهر رمضان فإنه لا ينسب إليه، بل إلى الجماع، وفدية الحلق والتطيب واللبس إن كان بغير سبب، فلا يجوز التقديم. وإن كان لسبب جاز على الأصح[2]. ولا يجوز في معصية بحال.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من حلف لا يدخل بيتاً، فدخل أي بيت من بناء أو صوف أو خشب أو غيرهم، حنث[3] إلا في مسألة: وهي ما إذا دخل بيت الله، الكعبة المشرفة، لم يحنث. وكذا كل مسجد على المذهب كما في الروضة[4] وإن كان يطلق عليه اسم بيت.

ولو حلف لا تخرج زوجته إلى العرس، فخرجت بقصده ولم تصل إليه، لا حنث. بخلاف ما إذا حلف لا تخرج للعرس، فخرجت بقصده، ولم تصل إليه، حنث. والفرق بينهما أن في الأولى لم توجد الغاية، بخلاف الثانية فإنه لم يشترط وصولها إليه. بل الشرط أن تخرج له وحده أو مع غيره لأن حرف الغاية وهو إلى لم يوجد، هكذا ذكره القاضي أبو الطيب في تعليقه، ولو حلف لا يهب، فتصدق، حنث ولا عكس[5].

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

من حلف لا يكلم زيداً فكلمه[6]. حنث إلا في مسألة: وهي ما إذا كلمه

أخرجه البخاري في كتاب كفارات الأيمان ١١/٦٠١ (٦٧١٨).
ومسلم في الأيمان ٣/١٢٦٩ (١٦٤٩/٧) عن أبي موسى الأشعري.
انظر روضة الطالبين ١١/١٨ ـ نهاية المحتاج ٨/١٨١.

(١) روضة الطالبين ١١/١٩ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٧.
(٢) روضة الطالبين ١١/١٩ ـ مغني المحتاج ٤/٣٢٧.
(٣) روضة الطالبين ١١/٣٠.
(٤) روضة الطالبين ١١/٣٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٤.
(٥) روضة الطالبين ١١/٥٠.
(٦) روضة الطالبين ١١/٦٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٥.

برسالة، لم يحنث في الجديد[1] لأنه لا يسمى كلاماً عرفاً. ولو حلف لا يسلم على زيد، فسلم على قوم هو فيهم، واستثناه بقلبه، لم يحنث على الصحيح[2] كما لو إستثناه لفظاً. ولو حلف عمرو لا بفارق زيداً حتى يستوفي منه ماله عليه وتماشيا. فمضى عمرو ووقف الآخر، فالأصح الحنث[3]، ولو فارق زيد عمرو ووقف الآخر، فالأصح القطع بعدم الحنث. لأنه حلف على فعل نفسه، لا على فعل غريمه[4].

ولو حلف لا يكلم عبد زيد هذا، فباعه زيد فكلمه الحالف، حنث تغليباً للإشارة وعلى الإضافة[5].

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

من حلف لا يأكل هذه الحنطة. حنث بأكلها مطبوخة ونيئة ومقلية[6]، إلا في مسائل:

منها: إذا أكلها سويقاً، لم يحنث[7].

ومنها: إذا أكلها دقيقاً[8].

ومنها: إذا أكلها خبزاً.

ولو حلف لا يأكل سويقاً، فإذا به بماء وشربه، لم يحنث[9]، أو لا أشربه فأكله، لم يحنث.

ولو حلف لا يأكل سكراً، فأكل عقيد السكر، لم يحنث، إلا أن ينويه[10]. ولو حلف لا يأكل، فجعل في فيه، فذاب ونزل في جوفه، لم يحنث على الأصح[11].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٦٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٥.
(٢) روضة الطالبين ١١/٦٤ ـ ٦٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٥.
(٣) روضة الطالبين ١١/٧٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٨.
(٤) روضة الطالبين ١١/٧٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٨.
(٥) روضة الطالبين ١١/٥٥ ـ ٦٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٣.
(٦) مغني المحتاج ٤/٣٣٩ (٧) التنبيه. (١٢٣) ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٩.
(٨) التنبيه (١٢٣). ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٩.
(٩) روضة الطالبين ١١/٤٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٩.
(١٠) روضة الطالبين ١١/٤٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٠.
(١١) وبه قطع المتولي والبغوي.
روضة الطالبين ١١/٤٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤٠.

ولو حلف لا يأكل الرمان أو العنب، فامتصهما ورمى الثفل. لم يحنث[١]. ولو حلف لا يأكل سمناً، فشربه ذائباً، لم يحنث على الصحيح[٢]. ولو حلف لا يأكل الفاكهة، فأكل البطيخ، حنث على الأصح[٣]. ولو حلف لا يضرب عبده أو لا يشتري أو لا يبيع، فوكل فيه، لم يحنث[٤]. بخلاف ما لو حلف لا ينكح أو لا يتزوج، فوكل به، حنث على الصحيح كما جزم به الرافعي في كتاب النكاح من الرافعي الكبير، وجزم به في المحرر وتبعه النووي في المنهاج[٥] خلافاً لما في التنبيه[٦] عدم الحنث.

ولو حلف لا يحلق رأسه، فأمر غيره، فحلقه، ففيه طريقان:

أحدهما: القطع بالحنث للعرف فيه. وهو الصحيح الذي جزم به الرافعي[٧] في كتاب الحج من شرحيه في باب محرمات الإحرام.

ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز، فجعل ما فيه في غيره، لم يحنث[٨]. بخلاف ما إذا حلف لا يشرب من هذا النهر، فشرب منه في كوز، حنث[٩].

فإن قال قائل: ما الفرق بينهما، قيل الفرق أن الشرب من الكوز عرفاً تعلقت اليمين بالشرب منه، وليس كذلك النهر عرفاً، فتعلقت اليمين بمائه. فدل على الفرق بينهما.

ولو حلف لا يشرب ماء النهر، فشرب بعضه، فالصحيح عدم الحنث[١٠].

ولو حلف لا يشرب ماء، فشرب المقيد كماء الزعفران، لم يحنث. ذكره النووي في كتاب الطهارة من الروضة[١١].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٤٢.
(٢) روضة الطالبين ١١/٤٢.
(٣) روضة الطالبين ١١/٤٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٤١.
(٤) التنبيه (١٢٤) ـ روضة الطالبين ١١/٤٧.
(٥) المنهاج (١٤٥) ـ روضة الطالبين ١١/٤٨.
(٦) التنبيه (١٢٤).
(٧) روضة الطالبين ١١/٤٩.
(٨) روضة الطالبين ١١/٣٦.
(٩) على الأصح ١١/٣٦.
(١١) روضة الطالبين ١١/٣٦.
(١٢) ١/١١.

ولو حلف لا يدخل، وأشار بيده إلى دار فانهدمت، حنث بدخول عرصتها[1]، ولو قال لا أدخل هذه الدار، فانهدمت، فإن بقي من أصول الحيطان شيء، حنث بدخولها[2]، فإن صارت فضاء فدخلها، لم يحنث على المذهب[3]، وهو الذي قطع به الأكثرون كما ذكره في الروضة[4].

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

من حلف لا يأكل بيضاً فأكله، حنث[5] إلا في مسائل:

منها: إذا أكل بيض السمك. لم يحنث[6].

ومنها: إذا أكل بيض الجراد[7].

ومنها: بيض النعام والطير والدجاج المأخوذ منه بعد الموت[8].

كذلك لا حالة الحياة، لأن الإطلاق ينصرف إليه لا إلى ما بعد الموت[9].

القَاعِدَةُ الثامِنَةُ:

من حلف لا يأكل بطيخاً فأكله، حنث، إلا في مسألة: وهي ما إذا أكل البطيخ الهندي، وهو الأخضر، لم يحنث[10] وفيه نظر، لأن عرف أهل الحجاز لا يعرفون بطيخاً سوى الأخضر، وأما الأصفر فإنهم يسمونه الخريز، فينبغي الحنث، وعدمه ببلاد هو عرفها[11].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٨٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٢.

(٢) روضة الطالبين ١١/٨٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٢.

(٣) روضة الطالبين ١١/٨٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٢.

(٤) روضة الطالبين ١١/٨٤.

(٥) روضة الطالبين ١١/٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٦.

(٦) روضة الطالبين ١١/٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٦.

(٧) روضة الطالبين ١١/٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٦.

(٨) روضة الطالبين ١١/٣٨ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٦.

(٩) ورجح النووي في زيادات الروضة الحنث.
روضة الطالبين ١١/٣٨.

(١٠) روضة الطالبين ١١/٤١ ـ مغني المحتاج ١١/٣٤١.

(١١) واستشكل عدم الحنث به في الديار المصرية والشامية. فإن البطيخ عندهم على الأخضر أكثر وأشهى =

ولو حلف لا يأكل تمراً، لا يحنث بالهندي، بخلاف ما إذا حلف لا يأكل جوزاً فأكل الهندي، حنث. فإن قيل ما الفرق؟ قيل أن الجوز الهندي يقرب من الجوز الشامي طبعاً وطعماً لحرارته ودسومته، فلهذا جعلنا الحكم فيها واحداً، وليس كذلك التمر الهندي لاختلافهما طبعاً وطعماً وصفة. فلهذا اختلفا. فدل على الفرق بينهما.

ولو حلف لا يأكل خبز الكوفة، لم يحنث بأكل بعضه إلا أن يقصد غير ذلك[1]، ولو حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة، فخلطه بلبن غيرها وشربه، لم يحنث[2]. ولو حلف لا يأكل هذه التمرة فخلطها بتمر لم تعرف فيه. لم يحنث حتى يأكل جميع التمر[3]. ولو حلف لا يسكن داراً لزيد، فسكن داراً له فيها حصة قلت أو كثرت، لم يحنث كما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم[4]. ولو حلف لا يدخل دار زيد ولا يلبس ثوبه أو لا يركب دابته. قال النووي في الروضة:[5] مقتضى كلام الأصحاب أن مطلق الإضافة إلى من يملك يقتضي ثبوت الملك.

ولو حلف لا يلبس ثوباً فلبس السراويل والرداء أو القباء، حنث[6]. ولو حلف لا يلبس خاتماً، فلبسه في غير الخنصر، لم يحنث. كما ذكره المزني في الجامع، وتابعه البغوي ذكره في الروضة[7]. ومقتضى إطلاق كلامهم يقتضي الذكور والإناث، وينبغي التفصيل بعدم الحنث في الذكور دون الإناث.

القَاعِدَةُ التاسِعَةُ:

من حلف لا يأكل دماً، فأكله، حنث إلا في مسألة: وهي ما إذا أكل الطحال أو

= فينبغي الحنث كما جرى عليه البلقيني والأوزاعي وغيرهما.
مغني المحتاج ٤/٣٤١ ـ نهاية المحتاج ٨/٣٠٢.

(١) روضة الطالبين ١١/٣٥.
(٢) مقتضى كلام الروضة الحنث ١١/٣٥.
(٣) روضة الطالبين ١١/٣٦ ـ مغني المحتاج ١١/٣٤٣.
(٤) روضة الطالبين ١١/٤٧.
(٥) روضة الطالبين ١١/٥٣.
(٦) روضة الطالبين ١١/٥٧.
(٧) وقاسوه على ما لو حلف: لا يلبس القلنسوة فجعلها في رجله ـ ١١/٦٠.

الكبد، لم يحنث، وإن كانا دمين[1].

القَاعِدَةُ العاشِرَةُ:

من حلف لا يأكل روس الشواء، فأكلها. حنث[2]. إلا في مسألة: وهي ما إذا أكل ما عدا روس الغنم شوي، لم يحنث على المذهب[3].

القَاعِدَةُ الحادِيَةُ عَشَرَة:

من حلف لا يأكل بسراً ولا رطباً، فأكلهما، أو أحدهما، حنث. إلا في مسألة: وهي ما إذا أكله منصفاً، لم يحنث[4]. لأنه ليس بسراً ولا رطباً.

ولو أكل أحد النصفين فقط، حنث، فإن أكل الجميع، لم يحنث. ذكره الأصطخري[5].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ عَشَرَة:

من حلف لا يشتري شحماً، فاشتراه، حنث إلا في مسألة: وهي ما إذا اشترى شحم الظهر، لم يحنث لعدم إطلاق الاسم عليه[6]. وبدليل ما لو حلف لا يأكل لحماً، فأكل شحم الظهر، حنث. على الصحيح من الروضة[7]. ولو حلف لا يأكل شحماً، فأكل الإلية أو سنام البعير، لم يحنث[8].

ولو قال هذا الطعام أو الشراب أو غيره حرام عليَّ، فهو لغو. كما ذكره النووي في فتاويه[9]. ولو حلف لا يشرب من إناء يعتاد الشرب منه، فجعل ماءه في غيره وشرب منه، لم يحنث[10]. ولو حلف لا يعقد عقداً فعقد فاسداً لم يحنث على

---

(١) روضة الطالبين ١١/٤٠ ـ السيوطي الأشباه (٩٣).
(٢) مغني المحتاج ٥/٣٣٣ ـ نهاية المحتاج ٨/١٩٦.
(٣) مغني المحتاج ٥/٣٣٣ ـ نهاية المحتاج ٨/١٩٧.
(٤) روضة الطالبين ١١/٤٤.
(٥) روضة الطالبين ١١/٤٤.
(٦) روضة الطالبين ١١/٣٩ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٧.
(٧) روضة الطالبين ١١/٣٩ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٧.
(٨) روضة الطالبين ١١/٣٩ ـ ٤٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٣٧.
(٩) ص ١٤٦.
(١٠) روضة الطالبين ١١/٣٦.

الأصح[1].

القَاعِدَةُ الثالِثَةَ عَشَرَة:

من حلف لا يدخل هذه الدار، فدخلها، حنث. إلا في مسألة: وهي ما إذا دخلها بعد انهدامها وإعادتها بغير آلتها، لم يحنث. أو بها حنث في أصح الوجهين من الروضة[2]، ولو حلف لا يبيت في هذا البيت، فبات على سطحه، لم يحنث. كما ذكره النووي في فتاويه[3] وغيره. ولو حلف لا يحج، فحج فاسداً، حنث[4]. بخلاف ما إذا حلف لا يبيع، فباع بيعاً فاسداً. لم يحنث. نقله الرافعي عن الصيدلاني والروياني خلافاً للإمام الحنث[5].

القَاعِدَةُ الرابِعَةَ عَشَرَة:

من حلف لا يأكل لحماً، فأكله. حنث. إلا في مسألة: وهي ما إذا أكل لحم ميتة أو خنزير، لم يحنث. كما ذكره الروياني. واختاره النووي في فتاويه[6] تبعاً للشيخ أبي حامد. وكذا في زوائده في الروضة[7]. وجزم به الماوردي في الإقناع، ورجحه المتولي، ونقل الرافعي عن القفال[8] وغيره ترجيح الحنث، وهو اختيار الإمام، وكلام الأصحاب كلهم بلفظ التعريف. ومقتضاه عدم الحنث بأكل لحم الميتة لأن اللام لعهد المقصود الذي يخطر للأفظ، وهو العرف بخلاف لفظ التنكير، فإن اسم الميتة يطلق في حقيقة اللسان على لحم الميتة إطلاقه على المذكى. فدل على ما قلناه. وعلى هذا لا تكون هذه المسألة مستثناه.

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ عَشَرَة:

من حلف لا يأكل دهناً فأكله، حنث. إلا في مسألة: وهي ما إذا أكل سمناً أو

---

(١) روضة الطالبين ١١/٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٣٥٠.
(٢) ١١/٨٥.
(٣) ص ١٤٠.
(٤) روضة الطالبين ١١/٥٠.
(٥) المصدر السابق.
(٦) ص ١٤٣.
(٧) الشرح الكبير ١١/٣٩.
(٨) المصدر السابق.

عكس، لم يحنث على الأصح[١]. بخلاف ما إذا حلف لا يأكل دسماً، فأكله، حنث. ولو حلف لا يأكل سمناً، فأكل زبداً، لم يحنث. وإن كان هو أصله لتفاوتهما اسماً وصفة[٢].

القَاعِدَةُ السادِسَةَ عَشَرَة:

من حلف لا يأكل من مال زيد، فأكل منه شيء، حنث. إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا أكل من عجين عجن بخمير زيد، لم يحنث. لاستهلاكه فيه.

المسألة الثانية: إذا أكل من المناهدة، لم يحنث.

قال النووي: وهو المختار من كلام الأصحاب الحنث. واستشكله وهي خلط المسافرين أزوادهم، لأنها في معنى المعاوضة.

ولو حلف لا يركب دابة مملوك، وكان له دابة باسمه، لم يحنث الحالف بركوبها[٣]. تنزيلاً للإضافة على عدم التمليك، وهو العرف الشرعي، كما في الإقرار. وكما لو حلف لا يصلي، لم يحنث بغير الصلاة الشرعية[٤]. وكذا لو حلف لا يبيع أو لا يهب، لم يحنث بالفاسد منهما[٥]. ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة، لم يحنث بغير أكل ثمرتها. ولو حلف لا يأكل من هذه الشاة، لم يحنث بأكل لبنها ولا بلحم نتاجها[٦].

القَاعِدَةُ السابِعَةَ عَشَرَة:

من حلف لا يأكل من هذا المعين، فأكل منه، حنث. إلا في مسائل:

منها: ما إذا حلف لا يأكل من هذه السخلة، فكبرت، وأكل منها، لم يحنث[٧].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٤١.
(٢) روضة الطالبين ١١/٤٠.
(٣) روضة الطالبين ١١/٥٦.
(٤) روضة الطالبين ١١/٦٦.
(٥) تقدم.
(٦) وإنما يحنث بأكل لحمها. روضة الطالبين ١١/٥٥.
(٧) روضة الطالبين ١١/٦٠.

ومنها: إذا حلف لا يأكل من هذا الرطب، فجف، وصار تمراً فأكل منه، لم يحنث[1].

ومنها: إذا حلف على حنطة، فأكل من دقيقها، لم يحنث على الأصح[2] لزوال الاسم، ولو حلف لا يشم ريحاناً، فشم الورد والضميران[3] والياسمين والبنفسج، حنث منكراً[4] فيما عدا الضميران، ولو عرف لم يحنث. ويحنث بالضميران منكراً ومعرفاً كما ذكره الرافعي قال:

ولو حلف لا يضرب زيداً فوكزه أو لطمه، حنث على الأصح[5].

ولو حلف لا يأكل خبز الكوفة أو بغداد، فأكل بعضه، لم يحنث[6].

القَاعِدَةُ الثامِنَةَ عَشَرَة:

اليمين مكروهة[7]، إلا في مسائل:

منها: الأيمان الصادقة في الدعاوى[8].

ومنها: إذا حلف على البيعة على الجهاد، كما قال ﷺ: «لأغزون قريشاً».

ولو حلف لا يبيع، فأمر غيره بالبيع، فطريقان أصحهما لم يحنث[10]. ولو حلف لا يبيع الخمر. نظر إن أراد أن يتلفظ بلفظ العقد مضافاً إلى الخمر، حنث[11].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٦٠.

(٢) تقدم.

(٣) وهو الريحان الفارسي.

(٤) روضة الطالبين ١١/٨٥.

(٥) روضة الطالبين ١١/٧٦ ـ ٧٧.

(٦) تقدم.

(٧) روضة الطالبين ١١/٢٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٢٥.

(٨) روضة الطالبين ١١/٢٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٢٥.

(٩) أخرجه أبو داود في كتاب الايمان والنذور/باب: الاستثناء في اليمين بعد السكوت ٣/٢٢٨ (٣٢٨٥).
وقال أبو داود ولذا أسند هذا الحديث غير واحد عن شريك عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس.
وأخرجه البيهقي في السنن ١٠/٤٧ ـ وأبو يعلى في المسند. كذا في نصب الراية ٣/٣٠٣.
وأخرجه ابن حبان. كذا في مواد الظمآن. رقم (١١٨٦).

(١٠) روضة الطالبين ١١/٤٧.

(١١) روضة الطالبين ١١/٤٩.

وإن أطلق لم يحنث[1]، لأنه غير بيع شرعي خلافاً للمزني الحنث.

ومنها: إذا دعت الحاجة كتوكيد كلام[2]، كقول النبي ﷺ: «والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلاً ولبكيتم كثيراً»[3]. وما أشبه ذلك، كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[4].

وأما اليمين على فعل واجب كالصوم والصلاة وما أشبهه فطاعة أو على ترك حرام، فكذلك[5]، ولو حلف لا يضرب، حنث. بما يسمى ضرباً. ويستثنى منه ما إذا ضرب ميتاً لم يحنث[6]. ولو حلف لا يكتب بهذا القلم، فكتب بما يراه بعد الحلف، لم يحنث[7]، ولو حلف لا يقطع بهذه السكين، فجعل ظهرها حدها، وقطع بها، لم يحنث[8].

---

(١) من أول كتاب الإيمان إلى هنا «سقط من ب».

(٢) وفي ب قول.

(٣) الترمذي في الزهد/باب: ٩ في قول النبي ﷺ لو تعلمون ما أعلم، لضحكتم قليلاً ٤/٤٨١. (٢٣١٢)
- ابن ماجة في الزهد/باب: الحزن والبكاء حديث (٤١٩٠/٤١٩١).

(٤) روضة الطالبين ١١/٢٠.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢٠.

(٦) روضة الطالبين ١١/٧٧.

(٧) روضة الطالبين ١١/٨٨.

(٨) وفي ب زيادة وهي والصحيح لأن التلفظ بالزمان والمكان مستحب لا واجب.

كتاب النَّذَر(١)

الأصل فيه كتاب الله عز وجل. وسنة رسوله ﷺ : أما الكتاب فقوله تعالى ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾(٢)(٣).

ومن السنة قوله ﷺ :(٤) «لا نَذْرَ في مَعْصِيَةِ الله تَعَالَى، ولا فِيما لا يَمْلِكُهُ ابْنُ آدمَ(٥) مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ الله فَلْيُطِعْهُ»(٦). الحديث إلى آخره(٧)، وله أركان ثلاثة:(٨)

أحدها: الملتزم. وهو كل مكلف مسلم. فلا يصح من كافر، ولا من سفيه في المال. ولا مفلس بمعين(٩).

الثاني: أن يكون المنذور قربة يمكن فعله كالصلاة والصوم والحج والاعتكاف وغير ذلك من القرب(١٠)، فلو شارك في القربة غيرها كما إذا نذر أن يضحي بشاة

---

(١) نذر لغة الوعد بخير أو شر.
وشرعاً: الوعد بخير خاصة ـ أو التزام قربة لم تتعين.
مغني المحتاج ٤/٣٥٤ ـ وراجع مصباح المنير ٢/٨٢٢.
ترتيب القاموس ٤/٣٥١ ـ البيجرمي على الخطيب ٤/٣١٠.

(٢) سقط من ب.

(٣) الحج ـ آية (٢٩).

(٤) سقط من ب.

(٥) أخرجه مسلم ٣/١٢٦٢ ـ ١٢٦٣. كتاب النذر/باب: لا وفاء لنذر في معصية الله. حديث ٨/١٦٤١.

(٦) أخرجه البخاري في الصحيح ١١/٥٨١ ـ كتاب الإيمان والنذر/باب: النذور في الطاعة ـ حديث ٦٦٩٦ ـ بلفظ «من نذر أن يطع الله فليطعه. ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه».

(٧) راجع صحيح مسلم ٣/١٢٦٢.

(٨) روضة الطالبين ٣/٢٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٥٤.

(٩) المصدران السابقان. والبيجرمي على الخطيب ٤/٣١١.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٣٠١.

يذبحها بسكين مغصوبة، صح النذر، ويذبحها بغير مغصوب. ولو نذر السفيه إعتاق رقبة. قال القاضي: لم ينعقد، ويشترط في النذر[1] المالي كالعتق والصدقة أن يكون ملكه، أو يعلقه كقوله إن ملكت عبد فلان. فعلي عتقه[2]. ففيه قولان: أشبههما لزومه.

قال في الروضة: هذا إن قصد الشكر على حصول الملك، فإن قصد الامتناع من تملكه[3]، فهو نذر لجاج[4]. وفي نذر اللجاج طرق أربعة أشهرها التخيير. والثاني وجوب الكفارة. والثالث نفي التخيير والرابع الاقتصار على التخيير[5]. وهذا بخلاف ما لو قال إن ملكت عبد فلان فهو حر لم يصح قطعاً[6]. فإن قال قائل ما الفرق بينهما؟ قيل الفرق أن في الصورة الأولى التزام بالنذر. وإن ملك فعليه أن يعتق فلزمه الوفاء به، وهذا بخلاف ما لو قال: فهو حر إن ملكته، فإنه لا يكون حراً إلا بالعتق من مالك حين النذر، وحين[7] النذر لم يكن[8] يملك شيئاً. فدل على الفرق بينهما.

ولو نذر أن يتصدق بمال بعينه زال ملكه عنه حين النذر. وهذا بخلاف ما إذا نذر إعتاق عبد بعينه، لم يزل ملكه عنه بالنذر ما لم يعتق. والفرق بينهما أن الملك في الهدي والأضحية والمال المعين ينتقل حين النذر إلى المساكين أو من عينه، بخلاف الإعتاق، فإنه لا ينتقل إلى ملك أحد. فدل على الفرق بينهما.

الثالث: الصيغة[9]. وشرطها التلفظ على الجديد[10]. ولا عبرة لسبق لسانه.

---

(١) سقط من ب.
(٢) روضة الطالبين ٣/٣٠٤.
(٣) وفي ب ملكه.
(٤) نذر اللجاج هو أن يمنع نفسه من فعل، أو يحثها عليه بتعليق التزام قربه بالفعل، أو الترك. المصدر السابق ٣/٢٩٤.
(٥) روضة الطالبين ٣/٢٩٤ ـ ٢٩٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٥٥.
(٦) روضة الطالبين ٣/٣٠٤.
(٧) وفي ب حال.
(٨) سقط في ب.
(٩) روضة الطالبين ٣/٢٩٣ ـ البيجرمي على الإقناع ٤/٣١٠.
(١٠) روضة الطالبين ٣/٢٩٣.

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

القَاعِدَةُ الأُولَى: من نذر شيئاً لوقت معين، لم يجز تقديمه عليه إلا في مسألة: وهي ما إذا نذر أن يتصدق بشيء في وقت معين، جاز له أن يتصدق به قبل وقته[1] لأنه عبادة متعلقة بالمال، فجاز تقديمها، بخلاف ما إذا تعلق بالنذر كالصلاة والصوم والحج، فإن قال قائل قد قلتم إنه إذا أطلق نذر صوم أو اعتكاف، لم يلزمه من حين أوجبه[2]. وقلتم إنه إذا حلف لا يكلم زيد شهراً اقتضى اطلاقة ابتداء المدة من حين اليمين. فما الفرق؟، قيل[3] الفرق بينهما أن المعنى في اليمين أنه لو عين الوقت في الحلف، فقال: والله لا كلمته شهر رمضان. فكلمه فيه، بطل التتابع وإن كان من شرطه التتابع إذا عين، فكذلك إذا أطلق وليس كذلك في مسألتنا لأنه لو عين فقال: لله عليَّ أن أعتكف شهر رمضان، لم يلزمه التتابع. قاله القاضي أبو علي في تعليقه، وعلل لذلك بأنه لو خرج من اعتكافه عاد وبنى وقضى ما فاته، وإذا لم تلزمه المتابعة إذا عين. فكذلك إذا أطلق. فدل على الفرق بينهما.

ولو قال: مالي صدقة، أو في سبيل الله، لم ينعقد نذراً في أصح الأوجه[4]. لأنه لم يأت بصيغة التزام، ولو قال إن كلمت فلاناً، أو فعلت كذا، فمالي صدقة، قال في الروضة[5] المذهب[6] والذي قطع به الجمهور ونص عليه الشافعي رحمه الله أنه يمين.

ولو قال مشتر[7] لبائع إن خرج مبيعك مستحقاً، فلله علي أن أهبك ألف دينار، أفتى الغزالي رحمه الله بعدم صحته[8]. قال: وإن حكم حاكم بصحته لم

---

(١) المصدر السابق ٣/٣٠٩.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٠٨.

(٣) سقط في ب.

(٤) والثاني يلزمه التصدق كما لو قال: لله عليّ أن أتصدق بمالي.

والثالث يصير ماله بهذا اللفظ صدقة. كما لو قال: جعلت هذه الشاة أضحية.

روضة الطالبين ٣/٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٨.

(٥) روضة الطالبين ٣/٢٩٧ ـ مغني المحتاج ٣/٣٦٨.

(٦) وفي ب المهذب.

(٧) وفي ب مسبو.

(٨) مغني المحتاج ٤/٣٥٧ ـ روضة الطالبين ٣/٣٠٤.

يلزمه بالنذر لأنه[1] مباح. فلا يؤثر فيه قضاء القاضي .

ولو قال لعبده أنت حرمتي شئت، لم يكن على الفور، بخلاف ما إذا قال: أنت حر إن شئت. اقتضى الفور على الصحيح. وحكمه كما إذا علق مشيئة بعد الموت بأن قال: إذا مت فشئت فأنت حر. فالأصح اشتراطه على الفورية لأن الغاء للتعقيب. وهذا الخلاف جار في سائر التعليقات.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من وجب عليه شيء ففعل الأفضل والأكثر منه جاز. وما زاد عليه كان نافلة. كما لو أطال القيام والركوع والسجود زيادة على ما يجوز الاقتصار عليه إلا في مسائل:

منها: ما إذا وجب عليه جزاء صيد شاة مثلاً، فأخرج بدنة عنها، لم يجزه لأن المطلوب من جزاء الصيد المماثلة. ولا مماثلة هاهنا.

ومنها: إذا نذر أن يهدي شاة بعينها، فأراد أن يهدي مكانها بدنة، لم يجزه لأنها تعينت مع وجودها[2]. وإن كانت البدنة أكثر منها بخلاف ما إذا نذر شاة غير معينة. وأراد بدلها بدنة أجزأه، قيل فما الفرق بينهما؟ قيل الفرق أن المعينة بالنذر لا يقوم غيرها مقامها مع وجودها لأنها تعينت بالنذر، وليس كذلك غير المعينة.

فإذا تقرر هذا فإن ضاعت المعينة، وقلنا إن البدل يقوم مقام المبدل فذبح ما هو أحسن للفقراء، أجزاه لعدم المعينة. فلو وجد المبدل بعد ذبح بدله فهل يلزمه ذبحه لأنه معين بالنذر أم لا؟

قال الرافعي رحمه الله : إن ضاعت بغير تقصير منه، لم يلزمه الضمان. وإن وجدها ذبحها، وإن كانت أضحية وفات وقتها ثم وجدها، فله أن يذبحها، ولم يلزمه الصبر إلى قابل، وإن ضاعت بتقصير منه وقلنا يلزمه البدل، فذبحه ثم وجدها، فهل يلزمه أن يذبحها لأنها معينة أم لا وجهان. وقيل قولان أصحهما ما ذكره صاحب التهذيب أنه لا يلزمه شيء. بل له أن يتملك الضالة. والثاني يلزمه أن يذبحها لأنها

---

(١) سقط في ب وفيها لا.
(٢) روضة الطالبين ٣٢٨/٣.

تعينت، وزال ملكه عنها بالتعيين لما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها أهدت هديين فاضلتهما. فبعث إليها ابن الزبير رضي الله عنه هديين، فنحرتهما ثم عاد الضالتان فنحرتهما وقالت: هذه سنة الهدي.

ولو ضاعت البدنة ولم يجد غيرها مثلها، لكن وجد بقرة بقيمتها، أجزأته. فإن وجد بقرة بدون قيمتها، اشترى بالفاضل شقصاً، وإلا تصدق به. وإن عدل إلى الغنم اعتبرنا قيمة البدنة يشترى بها سبع شياه. فإن اشترى بالقيمة دون سبع، لم يجزه. بل عليه إتمامها سبعاً من عنده. وقد اختلف كلام الأصحاب في أنه هل تجزي الغنم مع وجود البقر أم لا؟. نقل النووي في الروضة[1] عن ابن كج والمتولي أن الظاهر عدم الإجزاء لأن البقر أقرب إلى الواجب وهو البدنة في غالب الصور.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

من نذر عبادة بموضع معين، تعين إلا في مسائل:

منها: إذا نذر أن يصلي في بيت المقدس[2]، فصلى المنذور بالمسجد الحرام، أجزأه. لما روي أن رجلاً قال: «يا رسول الله. إني نذرت إن فتح الله عليك مكة، أن أصلي في بيت المقدس ركعتين. فقال: صل هاهنا[3] [4]».

ومنها: إذا نذر الجهاد في جهة معينة تعينت تلك الجهة[5] أو مثلها مسافة ومؤنة لاستوائهما في نظر الشرع.

ومنها: إذا نذر صوم رمضان في السفر، ففيه وجهان، أحدهما: وبه قطع في الوجيز، ونقل في الروضة[6] عن عامة الأصحاب، عدم الانعقاد.

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٢٩.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٢٥.

(٣) أخرجه أحمد في المسند ٣/٣٦٣.

وأخرجه الدارقطني في السنن ٣/١٨٤ ـ ١٨٥ ـ كتاب النذور والايمان/باب: من نذر أن يصلي في بيت المقدس.

وأخرجه أبو داود ٣/٦٠٤ ـ كتاب الايمان/باب: من نذر أن يصلي (٢٣٠٥). واللفظ له.

(٤) وفي ب. ومنها إذا نذر صلاة في غير المساجد الثلاثة، بطل التعيين ووجبت الصلاة وصلاها في أي موضع كان.

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٠٣.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣١١.

ومنها: إذا نذر الصلاة قائماً في حالة المرض، لم ينعقد لأنه ينفي عدم إباحة الشرع[1].

ومنها: إذا نذر أن لا يفعل مكروهاً، لم ينعقد نذره[2][3].

ومنها: إذا نذر التيمم، لم ينعقد نذره على المذهب[4][5].

ومنها: إذا نذر أن لا يفر من ثلاثة من الكفار. وهو لا يقدر عليهم في ظنه. لم ينعقد نذره، فإن علم القدرة عليهم، انعقد نذره[6] على الأصح.

ومنها: إذا نذر صوم نصف يوم أو بعضه، لم ينعقد نذره على الأصح.

ومنها: إذا نذر أن يحج هذه السنة، ولم يمكن أن يتأتى منه فيه لقصر الوقت، فالمذهب أنه لا ينعقد نذره[7].

ومنها: إذا نذر الحج راكباً، فإن قلنا إن المشي أفضل، فهو مخير، وإن قلنا الركوب أفضل أو سواء، لزمه فإن مشى لزمه دم[8]، أو حافياً. فلو لبس النعلين فلا شيء عليه[9].

ولو نذر أن يذبح بمكة، تعين[10] دون غيرها كما في التتمة.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من نذر صيام قدر[11] معلوم، لزمه ذلك[12] إلا في مسألة: وهي ما إذا نذر صيام سنة كذا، فله أن يصوم رمضان لفرضه ولا يجب عليه صوم العيدين وأيام التشريق على المذهب[13].

ولا يجب على المرأة ما أفطرت بحيض أو نفاس في أظهر القولين أو الوجهين

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٠٢.
(٢) روضة الطالبين ٣/٣٠٢.
(٣) وفي ب على المذهب.
(٤) سقط من ب.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ٣/٣٠٢.
(٧) وقيل ينعقد نذره ويقضي في سنة أخرى.
روضة الطالبين ٣/٣١٤.
(٨) روضة الطالبين ٣/٣٢١.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) روضة الطالبين ٣/٣٢٦ ـ ٣٢٧.
(١١) سقط في ب.
(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٠٥.
(١٣) روضة الطالبين ٣/٣١٠ ـ مغني المحتاج ٣/٣٥٩.

كما في الروضة[1][2].

ويجب عليه قضاء ما أفطر أيام سفره على المذهب[3]. وكذلك أيام المرض[4]، ولو نذر صوم سنة متتابعة لزمه قضاء أيام[5] رمضان والعيدين والتشريق على الإتصال من السنة التي صامها[6]، أو سنة صام. ثلاثمائة وستين يوماً أو اثني عشر شهراً بالأهلة، تم أو نقص[7].

وإن نذر أن يصلي قاعداً مع القدرة على القيام، لزمته الصلاة قائماً مع القدرة على المنذور، ويحمل المنذور على واجب الشرع لا على ما يصح خلافاً للإمام كما نقله النووي في أصل الروضة[8] متابعاً له.

ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه زيد، ففي إنعقاد هذا النذر قولان[9]، قال الرافعي: أظهرهما عند الأكثرين الإنعقاد، فعلى هذا يصوم يوماً استحباباً إن قدم ليلاً أو في بعض يوم. فهل يلزمه صوم يوم من أوله أو من وقت قدوم زيد، وجهان. ويقال قولان أصحهما الأول، وبه قال ابن الحداد[10] ويبني على ذلك صور ذكرها في الروضة[11].

منها: ما إذا نذر اعتكاف اليوم الذي يقدم فيه زيد، فقدم في أثنائه لزمه بقيته[12].

ومنها: إذا قال لعبده أنت حر اليوم الذي يقدم فيه زيد، فباعه سيده في يوم قدم

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣١٠.
(٢) وفي ب كما في الروضة خلافاً للنووي.
(٣) المصدر السابق ٣/٣١١.
(٤) المصدر السابق ٣/٣١٠.
(٥) سقط في ب.
(٦) المصدر السابق ٣/٣١١ - ٣١٢.
(٧) المصدر السابق ٣/٣١٢.
(٨) ٣/٣١٢ - ٣١٣.
(٩) روضة الطالبين ٣/٣١٤ - مغني المحتاج ٤/٣٦١.
(١٠) روضة الطالبين ٣/٣١٤.
(١١) روضة الطالبين ٣/٣١٤ - ٣١٥ - مغني المحتاج ٤/٣٦٢.
(١٢) على قولٍ أو وجه. والثاني يعتكف باقي اليوم. ويقضي ما مضى. روضة الطالبين ٣/٣١٤.

فيه زيد قبل قدومه. فعلى الأول لم يصح البيع ويعتق العبد هذا إذا قدم بعد تفرقهما، فإن قدم وهما في المجلس، حصل العتق على كلا الوجهين[1].

ومنها: إذا نذر عتق عبده يوم قدوم زيد، فقدم زيد في يوم موت سيده بعد موته، لم يورث عنه[2].

ومنها: إذا قال لزوجته أنت طالق يوم قدوم فلان، فمات أحدهما في صحوة النهار قبل قدوم زيد، فهذه كلها مبنية على الخلاف المتقدم، فإن قيل بالأول بأن الموت بعد الطلاق، فلا توارث بينهما إن كان الطلاق بائناً. وإن قيل بالثاني، لم يقع الطلاق[3][4].

ولو نذر[5] أن يصوم يوم قدوم زيد، فقدم في يوم هو واجب عليه صيامه، قال في الروضة[6]: استحب الشافعي رحمه الله أن يصوم يوماً آخر لمشاركته لغيره.

ولو قال البائع للمشتري إن خرج المبيع مستحقاً، فلله عليَّ أن أهبك ألف دينار. فهل يصح هذا النذر، أم لا؟. فإن حكم حاكم بصحته. فهل يلزمه؟. قال الغزالي في فتاويه: المباحات لا تلزم بالنذر، وهذا مباح، فلا يؤثر فيه قضاء القاضي إلا إذا نقل مذهب معتبر في لزوم ذلك النذر[7]، وكذا لو قال: إن شفى الله مريضي، فلله عليَّ أن أشتري بدرهم خبزاً وأتصدق به[8].

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣١٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٦٢.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣١٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٦٢.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣١٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٦٢.

(٤) وفي ب القاعدة الخامسة. وهي سقط من أ، ج إن نذر أن يهدي شيئاً معيناً تعين ولا يجوز له العدول عنه بإبداله إلى غيره إلا في مسألة: وهي ما إذا كان داراً أو شجراً أو أرضاً أو حجر رحى، وما أشبهه. لزمه بيعه ونقل ثمنه بنفسه أو كيله. ولا يحتاج إلى إذن الحاكم فيه إن كان المنذور من الحيوان، وجب نقله وعليه أجرته إلى ذلك الموضع المعين. ووجب أقل ما يجري في الأضحية. وهو الصحيح المنصوص في الكتب الجديدة. كما ذكره النووي في شرح المهذب. وآخرين عدم اللزوم ذكره الشيخ في التنبيه وأقره النووي عليه في تصحيحه.

(٥) من هنا إلى آخر كتاب النذر فهو في ب. ولكن تبع القاعدة الخامسة.

(٦) روضة الطالبين ٣/٣١٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٦٢.

(٧) تقدمت برمتها في أول الباب.

(٨) لا يلزمه الشراء. بل يلزمه أن يتصدق بخبز قيمته درهم.
روضة الطالبين ٣/٣٣٣.

كتاب الإمَامَة[1] والقَضَاء[2] ومتعلقاتهما

هما فرض كفاية[3]، وشرط الإمامة كالقضاء وزيادة نذكرها إن شاء الله تعالى.

أما شروط القضاء فعشرة[4]: أحدها: أن يكون مكلفاً[5] مسلماً[6] حراً[7]، ذكراً[8]، سميعاً[9]، ناطقاً[10]، بصيراً[11][12] مجتهداً[13]، عدلاً[14]، ذا كفاية[15]، وزيادة

(١) قال الماوردي في الأحكام السلطانية (ص ٥) الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين. وسياسة الدنيا.

(٢) لغة يطلق ويراد به معان منها الإلزام، ولذلك سمي الحاكم قاضياً. ومنها التقدير. فيقال قضى على فلان بالنفقة، أي قدرها عليه. ومنها الأمر. ومنه قوله تعالى في سورة الإسراء (٢٣).. ﴿**وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه**﴾ أي أمر.

ومنها إقامة شيء مقام غيره، ومنه قولهم «قضى فلان دينه. أي أقام ما دفعه مقام ما كان في ذمته».

لسان العرب ٥/٣٦٦٥ ـ تاج العروس ١٠/٢٩٦ ـ المصباح المنير ٢/٦٩٦ ـ ترتيب القاموس ٦٤١/٣.

وشرعاً: فصل الخصومات بقول ملزم صادر عن ذي ولاية عامة.

أدب القضاء لابن أبي الدم ١/١٢٥ ـ مغني المحتاج ٤/٢٧٢ ـ نهاية المحتاج ٨/٢٢٤.

(٣) الأحكام السلطانية (٥) ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/١٢٦ ـ روضة الطالبين ١١/٩٢.

(٤) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/١٣٢ ـ الأحكام السلطانية (٥٩).

(٥) روضة الطالبين ١١/٩٦ ـ أدب القضاء ١/١٣٢ ـ الأحكام السلطانية (٥٩).

(٦) روضة الطالبين ١١/٩٦ ـ الأحكام السلطانية (٥٩) ـ أدب القضاء ١/١٣٢.

(٧) الأحكام السلطانية (٥٩) ـ أدب القضاء ١/١٣٢.

(٨) روضة الطالبين ١١/٩٥ ـ أدب القضاء ١/١٣٢.

(٩) الأحكام السلطانية (٦٠) ـ أدب القضاء ١/١٣٢ ـ روضة الطالبين ١١/٩٧.

(١٠) روضة الطالبين ١١/٩٧ ـ أدب القضاء ١/١٣٢.

(١١) تقديم وتأخير.

(١٢) أدب القضاء ١/١٣٢ ـ روضة الطالبين ١١/٩٧.

(١٣) فلا يصح تولية جاهل بالأحكام الشرعية وطرقها. المحتاج إلى تقليد غيره فيها. وإنما يحصل أهلية =

الإمامة منها: أن تتفق الكلمة على واحد. فتجوز ولايته قطعاً حسماً للفتنة [1].

ومنها: أن يكون شجيعاً للحماية وفتح البلاد [2].

ومنها: أن يكون ذا رأي وكفاية [3].

ومنها: سلامة الأعضاء التي يؤثر فواتها في استيفاء الحركة [4].

ومنها: أن يكون قرشياً[5]، فإن لم يوجد، فكناني[6]، فإن لم يوجد، فمن ولد إسماعيل عليه السلام[7]، فإن لم يكن فعجمي كما ذكره البغوي[8]، فإن لم يكن، فجرهمي كما ذكره المتولي في الكفاية[9]. وكذلك الماوردي. فإن لم يكن، ففي ولد إسحاق عليه السلام [10].

وَتَنْعَقِدُ بِثَلاثَةِ طُرُقٍ [11]:

أحدها: البيعة والإعتبار بأهل الحل والعقد[12] من العلماء والرؤساء وسائر وجوه

= الاجتهاد لمن علم أموراً سيذكرها المصنف رحمه الله بعد قليل.
روضة الطالبين ١١/٩٥ ـ الأحكام السلطانية (٦٠). ك ـ أدب القضاء ١/١٣٢.

(١٤) فلا يصح قضاء الفاسق ـ والعدالة أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم، متوقياً المأثم، بعيداً عن الريب، مأموناً في الرضا والغضب. مستعملاً المروءة مثله في دينه ودنياه.
الأحكام السلطانية (٥٩ ـ ٦٠) ـ أدب القضاء ١/١٣٣.

(١٥) فلا يصح قضاء مغفل إختل رأيه ونظره بكبر أو مرض ونحوهما ـ روضة الطالبين ١١/٩٧.

(١) الأحكام السلطانية (٧). وهذا ليس بشرط على مقتضى الشروط.

(٢) الأحكام السلطانية (٦) ـ روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(٣) الأحكام السلطانية ـ روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(٤) الأحكام السلطانية (٦) ـ روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(٥) لقول النبي ﷺ: «لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي في الناس اثنان».
أخرجه البخاري في كتاب المناقب/باب: مناقب قريش ٦/٥٣٣ (٣٥٠١).
وأخرجه مسلم في كتاب الإمارة/باب: الناس تبع لقريش ٣/١٤٥٢ (٤/١٨٢٠).
وانظر الأحكام السلطانية (٦) ـ روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(٦) روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(٧) المصدر السابق.

(٨) المصدر السابق.

(٩) روضة الطالبين ١٠/٤٢.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) روضة الطالبين ١٠/٤٣.

(١٢) كما بايعت الصحابة أبا بكر رضي الله عنه.
روضة الطالبين ١٠/٤٣ ـ الأحكام السلطانية (٦).

الناس المتيسر حضورهم، ولا يشترط سائر البلاد، ولا عدد منحصر، حتى لو تعلق الحل والعقد بواحد مطاع، كفت بيعته[1]، ويشترط حضور عدلين إن اكتفيا بواحد، وإلا فلا[2].

الطريق الثاني: استخلاف[3] الإمام كما عهد أبو بكر إلى عمر رضي الله عنهما[4] وشرطه أن يكون أهلاً للإمامة حال العهد له[5].

الطريق الثالث: القهر والاستيلاء بالشوكة[6] إذا كمل فيه شروطها انعقدت خلافته لمصالح المسلمين، وانتظام شملهم[7]، فإن لم يكن جامعاً للشروط بأن كان فاسقاً أو جاهلاً، فالأصح[8] انعقادها وتجب طاعته فيما لم يخالف فيه حكم الشرع[9]،فإذا تقرر حكمه لم يجز خلعه بلا سبب[10]. فلو خلعه لم ينخلع[11]، وإن عزل نفسه من غير عذر، لم ينعزل في أصح الأوجه[12].

وإذا قلنا إن الإمامة تثبت بالقهر، فجاء آخر بالقهر فعزل الأول، صار الثاني إماماً[13]، فإن أسر الإمام نظر إن أسره الكفار، خرج عن الإمامة[14] أو البغاة من

---

(١) الأحكام السلطانية (٧) ـ روضة الطالبين ١٠/٤٣.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٤٣.
(٣) الأحكام السلطانية (٦) ـ روضة الطالبين ١٠/٤٤.
(٤) قال الماوردي. وهذا مما انعقد الإجماع على جوازه، ووقع الاتفاق على صحته لأمرين أحدهما ما ذكره المصنف. والثاني أن عمر رضي الله عنه عهد بها إلى أهل الشورى، فقبلت الجماعة دخولهم فيها وهم أعيان العصر اعتقاداً لصحة العهد بها. وخرج باقي الصحابة منها.
الأحكام السلطانية (٩).
(٥) روضة الطالبين ١٠/٤٤.
(٦) روضة الطالبين ١٠/٤٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٢.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) روضة الطالبين ١٠/٤٦ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٢.
(٩) روضة الطالبين ١٠/٤٧ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٢.
(١٠)روضة الطالبين ١٠/٤٨ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٢.
(١١) روضة الطالبين ١٠/٤٨.
(١٢) وبه قطع صاحب البيان وغيره. روضة الطالبين ١٠/٤٨.
(١٣) روضة انطالبين ١٠/٤٨.
(١٤) روضة الطالبين ١٠/٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/١٣٣.

المسلمين نظر إن رجي خَلاصُه فهو باق على إمامته[1] نافذ حكمه في عقد الذمة وغيرها من الأحكام، وليس لغيره أو ممن فوض إليه عقد الذمة.

وهل تنعقد الإمامة العظمى للمفضول مع وجود الفاضل فيه خلاف. قال الرافعي[2]: والأصح الانعقاد لأن تلك الزيادة خارجة عن شرط الإمامة قال[3] وفي القضاء خلاف مرتب وأولي[4] بالانعقاد وتابعه النووي عليه في الروضة[5]، وليس للإمام عقدها[6] بمجنون[7]، وصبي[8]، وامرأة، وخنثى[9]، وعبد[10]، فإن علمت ذكورة الخنثى، أخذ منه ما مضي من السنين كما ذكره النووي من زياداته في الروضة[11]، وهي واجبة على أهل كل كتاب[12]، وأقلها دينار عليه في كل سنة يعطيه[13]، فلو أسلم بعد كمال سنة أو مات، أخذت منه الجزية، أو من تركته[14]، ويلزمنا وإياهم ما شرطه[15] الإمام[16]، فيلزمنا الكف عنهم في النفس والمال والخمر والخنزير، إلا إذا أظهروها[17].

ويلزم الإمام الدفع عنهم ما داموا في دار الإسلام[18].

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) روضة الطالبين ٩٢/١١ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢٩١/١.

(٣) روضة الطالبين ٩٢/١١.

(٤) وفي ب الأولى.

(٥) روضة الطالبين ٩٢/١١ ـ ٩٣.

(٦) وفي ب أخذ الجزية.

(٧) روضة الطالبين ٢٢٩/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٤.

(٨) روضة الطالبين ٣٠٠/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٤.

(٩) روضة الطالبين ٣٠٢/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٤.

(١٠) روضة الطالبين ٣٠١/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٤.

(١١) روضة الطالبين ٣٠٢/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٥/٤.

(١٢) روضة الطالبين ٣٠٤/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٤/٤.

(١٣) وهذا هو المنصوص الموجود في كتب الأصحاب.
روضة الطالبين ٣١١/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٨/٤.

(١٤) روضة الطالبين ٣١٢/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٤٩/٤.

(١٥) وفي ب شرط.

(١٦) روضة الطالبين ٣٢١/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٣/٤.

(١٧) المصدران السابقان.

(١٨) روضة الطالبين ٣٢٢/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٣/٤.

وأما كنائسهم فما أحدثه المسلمون من البلاد، كبغداد، والبصرة، والكوفة[1] فلا يمكنوا من إحداث صومعة وكنيسة [2]، ولو صالحهم الإمام على إحداثها. فالعقد باطل [3]. وإذا وجد شيء منها في هذه البلاد، لا تنقضي لاحتمال أنها كانت في قرية بالقرب من أحد هذه البلاد، فاتصل العمران[4] بها.

وأما بلاد لم يحدثوها ودخلت تحت أيديهم، فإن أسلم أهلها كالمدينة واليمن، فحكمها كما مضى[5].

وأما ما فتح عنوة، فإن لم يكن فيها كنيسة، أو كانت وهدمت، أو هدمها المسلمون وقت الفتح أو بعده، فلا يجوز لهم بناؤها[6]، أو كان فيها كنيسة لم يجز تقريرهم عليها في أصح الوجهين[7].

وأما ما فتح صلحاً فنوعان[8]: أحدهما ما فتح على أن[9] الأرض للمسلمين. وهم يسكنونها بخراج، فإن شرطوا إبقاء الكنائس والبيع، جاز[10]. وإن صالحوا على إحداثها أيضاً، جاز[11]. وإن أطلقوا لم يبقوا على الأصح[12]. أو اصطلحوا على أن البلد لهم يؤدون خراجها،فتقر كنايسهم ولا يمنعون من إحداثها فيه على الأصح [1]، ويمكنوا من جميع أحوالهم. وللإمام منعهم من إطالة البناء على جيرانهم من

---

(١) مغني المحتاج ٢٥٣/٤.
(٢) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٣/٤.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٣/٤.
(٥) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٣/٤.
(٦) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٤/٤.
(٧) أصحهما لا. وبه قطع جماعة.
روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٤/٤.
(٨) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠.
(٩) سقط من ب.
(١٠) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٤/٤.
(١١) ذكره الروياني وغيره.
روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٤/٤.
(١٢) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠ ـ مغني المحتاج ٢٥٤/٤.
(١٣) روضة الطالبين ٣٢٣/١٠.

المسلمين، فإن فعلوه، هدم[1]. ويمنعوا من ركوب الخيل[2] دون البراذين الخسيسة[3]، وفي البغال وجهان[4]، أصحهما عدم المنع[5]. قال الرافعي[6] رحمه الله، وبه قطع كثيرون.

ولا يمكنوا من أن يركبوا كالمسلمين، بل يركبوا بالأكف عرضاً مستقبلين إلى جانب الدابة[7]، ويلجأوا إلى أضيق الطرق[8] إن إجتمعوا مع المسلمين فيها.

وأن يلبسوا الغبار[9] حتى يتميزوا من المسلمين[10]، ولو شرط الإمام أن يرد إليهم من جاء من النساء منهن مسلمات، لم يجز[11] أو صبية مميزين يصفوا الإسلام، لم يجز ردهم[12].

وأما القضاء فلا تنعقد أحكامه إلا بهذه الشروط المتقدمة. وأن يكون عالماً بما يحكم به من كتاب أو سنة[13] خاصة[14] وعامة[15] ومجملة[16] ومبينة[17] وناسخة

---

(١) هذا هو المذهب.
روضة الطالبين ١٠/٣٢٤ - مغني المحتاج ٤/٢٥٥.

(٢) على الصحيح ١٠/٣٢٥ - مغني المحتاج ٤/٢٥٦.

(٣) قاله الشيخ أبو محمد.
روضة الطالبين ١٠/٣٢٥ - مغني المحتاج ٤/٢٥٦.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) أنظر روضة الطالبين - المصدر السابق.

(٧) روضة الطالبين ١٠/٣٢٥ - مغني المحتاج ٤/٢٥٦.

(٨) لقول النبي ﷺ: «لا تبدؤوا اليهود ولا النصارى بالسلام. وإذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطروه إلى أضيقه».
أخرجه مسلم في كتاب السلام/باب: النهي عن ابتداء أهل الكتاب السلام ٤/١٧٠٧ (٢١٦٧/١٣) عن أبي هريرة.
روضة الطالبين ١٠/٣٢٥ - مغني المحتاج ٤/٢٥٦.

(٩) بكسر المعجمة.

(١٠) روضة الطالبين ١٠/٣٢٦ - مغني المحتاج ٤/٢٥٦.

(١١) روضة الطالبين ١٠/٣٣٩ - مغني المحتاج ٤/٢٦٣.

(١٢) روضة الطالبين ١٠/٣٤٢ - مغني المحتاج ٤/٢٦٣.

(١٣) الأحكام السلطانية (٦٠) - روضة الطالبين ١١/٩٥ - أدب القضاء لابن أبي الدم ١/١٣٤.

(١٤) والخاص هو قصر العام على بعض أفراده - جمع الجوامع ٢/٢.

ومنسوخة [١]، ومتواتر[٢] السنة والمتصل والمرسل[٣] وحال الرواة قوة وضعفاً [٤] ولسان العرب لغة ونحواً[٥]، وأقوال العلماء إجماعاً[٦] واختلافاً، والقياس [٧] بأنواعه[٨]، قال الغزالي في وسيطه[٩]: وهذه الشروط متعذرة في عصرنا لخلو العصر من المجتهدين. فالوجه أنه ينفذ قضاء كل من ولاة السلطان ذو شوكة، وإن كان جاهلاً أو فاسقاً لئلا يتعطل مصالح الناس. ويؤيده أن قضاة البغاة ينفذ قضاؤهم لمثل هذه الضرورة[١٠]، وجزم به الرافعي في المحرر[١١]، وهل على المجتهد تجديد الاجتهاد إذا وقعت الحادثة مرة أخرى، أو سئل عنها مرة أخرى، أم[١٢] يعتمد اجتهاده الأول وجهان[١٣] كما في اجتهاد القبلة؟. قال النووي في شرح المهذب[١٤] وزوائد الروضة[١٥]: أنه يلزمه الاجتهاد. ثانياً إذا لم يكن ذاكراً للدليل الأول. فإن كان ذاكراً

= (١٥) والعام هو لفظ يستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد نهاية السول ٢/٣١٢.
(١٦) ما له دلالة غير واضحة ـ شرح الكوكب المنير (٤٢٧).
(١٧) وهو الدليل الموصل بصحيح النظر فيه إلى العلم بما هو دليل عليه.
الأحكام للآمدي ٣/٢٢ ـ ٢٣.

(١) والنسخ هو: الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتاً مع تراخيه عنه المحصول ١/٤٢٣ ق (٣).
(٢) وهو ما رواه جمع يحيل العقل تواطؤهم على الكذب عادة من أمر حسي أو حصول الكذب منهم اتفاقاً.
غيث المستغيث (٢٠).
(٣) والمشهور فيه أنه ما سقط من منتهاه ذكر الصحابي بأن يقول التابعي: قال رسول الله ﷺ الاقتراح (١٩٢).
(٤) وهو المعروف بالجرح والتعديل يعرف في كتب المصطلح.
(٥) لأن الشرح ورد بالعربية. وبهذه الجهة يعرف عموم اللفظ وخصوصه وإطلاقه وتقيده وإجماله وبيانه.
روضة الطالبين ١١/٩٥.
(٦) والإجماع اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد ﷺ على أمر من الأمور. البدخشي ٢/٣٧٧ ـ ٣٧٨.
(٧) هو إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لإشتراكهما في علة الحكم عند المثبت ـ نهاية السؤل ٤/٢.
(٨) وهما جلي وخفي ـ روضة الطالبين ١١/٩٥.
(٩) روضة الطالبين ١١/٩٧.
(١٠) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٤/٣٧٧.
(١١) انظر زيادات الروضة ١١/٩٨.
(١٢) سقط من ب.
(١٣) روضة الطالبين ١١/١٠٠.
(١٤) ٣/٢٠٥ طبعة المطيعي. (١٥) روضة الطالبين ١١/١٠٠.

لم يلزمه قطعاً[1].

ويشترط أن يولى القاضي القائم بأمور المسلمين، وهو الخليفة أو نائبه من الولاة[2]، ولا ينعزل بموت الإمام[3]، ولا بإنعزاله لشدة الضرر لتعطيل أمور المسلمين[4]، وينعزل بعزل نفسه كالوكيل خلافاً لما ذكره الماوردي في الإقناع[5]، وتثبت ولايته بشاهدين يشهدان على الإمام بالتولية، ويخبران الناس بالحال[6]، وتكفي الاستعاضة في الأصح[7]. ويكفي في نائبه ما يحتاج إليه في ذلك الباب المولى فيه خاصة، وليس لمن صلح للقضاء المنع، فإن إمتنع أجبره الإمام[8]، ويكره طلب القضاء[9] إلا أن يكون خامل[10] الذكر.

ولو تولى لحصل الانتفاع بعلمه استحب له الطلب على الصحيح[11].

وإن كان مشهوراً لكن لم تكن له كفاية، ولو ولي لاكتفى من بيت المال استحب له الطلب[12]، وإن تعين عليه القضاء استحب له بذل المال، وظلم الأخذ[13]، ويحرم الطلب مع وجود مستحق الولاية فيها. والطالب مجروح كما نقله الرافعي[14] عن الماوردي، قال النووي من زياداته في الروضة[15]: وسواء كان فاضلاً أو مفضولاً إذا صححنا تولية المفضول.

---

(١) المصدر السابق.

(٢) روضة الطالبين ١١/١٢٣.

(٣) روضة الطالبين ١١/١٢٧ ـ مغني المحتاج ٤/٣٨٣.

(٤) روضة الطالبين ١١/١٢٧ ـ ١٢٨.

(٥) روضة الطالبين ١١/١٢٧.

(٦) روضة الطالبين ١١/١٣١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٨٦.

(٧) وبه قال الأصطخري ـ روضة الطالبين ١١/١٣١ ـ مغني المحتاج ٤/٣٨٦.

(٨) روضة الطالبين ١١/٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/٣٧٣.

(٩) روضة الطالبين ١١/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٧٣.

(١٠) أي غير مشهور بين الناس. روضة الطالبين ١١/٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٧٤.

(١١) المصدران السابقان.

(١٢) المصدران السابقان.

(١٣) روضة الطالبين ١١/٩٤ ـ مغني المحتاج ١١/٣٧٤.

(١٤) روضة الطالبين ١١/٩٣.

(١٥) روضة الطالبين ١١/٩٣.

ولـو ولى الإمام رجـلاً لا يعلم حالـه، لم تصح ولايتـه وإن ظهـر أنـه بـالصفـة المشروطة فيه كما جزم به الرافعي وتابعه النووي في الروضة عليه[1]. ويستحب لمن ولي أن يـدخل يـوم الإثنين في البلد، وإن فاتـه فيوم الخميس أو السبت[2]، ويكـون عليه سواد[3] لما روي أنه عليـه الصلاة والسـلام دخل مكـة يوم الفتـح وعليه عمـامة سـوداء[4]. وأن ينـزل وسـطهـا[5]، ويـأمـر بـإحضـار من هـو مسجـون، ويسـأل عن حـالهم[6]، ويتسلم ديـوان الحكم الـذي كـان عنـد الحـاكم الأول من المحـاضـر والسجلات، وحجج الأيتام والأوقاف[7].

وفي البَابَ قَوَاعِدُ:

الأولى: من حكم بهذه الشروط، نفذ حكمه ولم يجز نقضه إلا في مسائل:

منهـا: إذا حكم لأولاده وان سفلوا[8]. وله أن يسمـع الدعـوى عليهم ويقضي على أصوله وفروعه، كما يشهد عليهم. وله أن يحكم بشهادة ابنـه إذا كان لـه عدالـة ثابتة، وله أن يحكم لوصيه في أصح الوجهين، كما في الروضة عن[9] القفال خلافـاً لابن الحداد المنع.

ومنها: إذا حكم لنفسه[10].

ومنها: إذا حكم لمملوكه لأنه بمنزلة نفسه[11].

ومنها: إذا حكم لشريكه فيما له فيه شركة[12].

---

(١) روضة الطالبين ١١/١٢٣.
(٢) روضة الطالبين ١١/١٣٢ ـ أدب القضاء ١/٣١٨.
(٣) روضة الطالبين ١١/١٣٢ ـ أدب القضاء ١/٣١٨.
(٤) أخرجه مسلم عن جابر في كتاب الحج/باب: جواز دخول مكة بغير إحرام. ٢/٩٩٠ (٤٥١/١٣٥٨).
(٥) مغني المحتاج ٤/٣٨٧ ـ أدب القضاء ١/٣١٩.
(٦) روضة الطالبين ١١/١٣٢ ـ ١٣٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٨٧.
(٧) روضة الطالبين ١١/١٣٤ ـ ١٣٥.
(٨) روضة الطالبين ١١/١٤٥.
(٩) روضة الطالبين ١١/١٤٦.
(١٠) روضة الطالبين ١١/١٤٦.
(١١) روضة الطالبين ١١/١٤٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٣.
(١٢) روضة الطالبين ١١/١٤٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٣.

ومنها: أن يكون حكم لعدوه فيمتنع على الأصح[١].

ومنها: عدم[٢] الحكم في من له عليه ولاية الوصية كما صححه ابن الحداد. خلافاً للرافعي وغيره الصحة فالاستثناء على ما رجحه ابن الحداد[٣][٤].

ومنها: عدم حكمه لنقض حكم آخر بما يراه[٥].

ومنها: عدم حكمه لآبائه، وإن علوا على الأصح[٦] إلا ما خص به النبي ﷺ.

ومنها: أن يكون حكمه نص الكتاب الذي لم يحتمل التأول[٧].

ومنها: أن يكون حكمه خالف نص السنة[٨].

ومنها: أن يكون حكمه مخالفاً للإجماع والقياس الجلي[٩].

فإذا تقرر هذا وولي الإمام من فيه هذه الشروط، حرم على غيره طلبه وعزل ذاك، فإن كان من ولاه الإمام غير مستحق لذلك، جاز لغيره الطلب إن وثق بنفسه[١٠].

ويشترط في المفتي أن يعرف من الحساب ما يصحح به المسائل الحسابية[١١] الفقهية على الأصح، كما صححه النووي في أوائل شرح المهذب[١٢]، خلافاً للروياني أن المذهب عدم الاشتراط، وليس للمفتي أخذ أجرة سواء كان له رزق في بيت المال أم لا[١٣]. ولم يلزمه أن يكتب، بل بالقول. فإن استأجره ليكتب، جاز أخذ

---

(١) وفي الروضة الصحيح ١١/١٤٦.

(٢) سقط في ب. (٣) سقط في ب.

(٤) روضة الطالبين ١١/١٤٦ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٣.

(٥) روضة الطالبين ١١/١٥١.

(٦) روضة الطالبين ١١/١٤٥ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٣.

(٧) روضة الطالبين ١١/١٥٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٦.

(٨) روضة الطالبين ١١/١٥٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٦.

(٩) وهو ما قطع فيه بنفي تأثير الفارق بين الأصل والفرع. أو يبعد تأثيره كقياس الضرب على التأفيف للوالدين.

روضة الطالبين ١١/١٥٠ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٦.

(١٠) روضة الطالبين ١١/٩٣.

(١١) سقط من ب.

(١٢) ١/٧٥. طبعة المطيعي والروضة حكاهما من غير ترجيح.

(١٣) المهذب ١/٨٠ ـ طبعة المطيعي والروضة ١١/١١١.

أجرة مثل كاتبه[1] فقط[2]، ويستحب لـه أن يكتب في أول فتواه: الحمـد لله، أو الله المــوفق أو حسبي أو حسبنــا الله[3]، والأول أولى[4]. ويستحـب ذاك[5] لمــا روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: كـان آخر قـول إبراهيم عليـه السلام حين ألقي في النـار «حسبي الله ونعم الوكيـل». ويعتبـر في المفتي الإسـلام والبلوغ والعدالة والتيقظ[6] وقوة الضبط وأهلية الاجتهاد[7].

وهـل يجوز للمفتي إذا استفتي في شيء أن يشـدد فيه بـالجـواب بلفظ يتنـاول عنده زجراً أو ردعاً للمستفتي؟. قال النووي في زيادات الروضة[8]: لـه ذلك إن رأى المصلحة فيه، فيقـول للعامي مـا فيه تغليظ عليـه وهو لا يعتقـد ظاهـره، لكن له فيـه تأويل جاز زجراً لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئـل عن توبـة القاتـل، فقال: لا توبة له. وسأله آخر فقال: له توبـة[9]، ثم قال: أمـا الأول فرأيت في عينيـه إرادة القتل فمنعته. وأمـا الثاني فجـاء مسكيناً قـد قتل فلم أقنـطه، قال الصيمري[10] وكذا إن سأله سائل فقال: إن قتلت عبدي فعلى قصاص فيسع المفتي أن يقول له إن قتلته فعن النبي ﷺ، من قتل عبده قتلناه[11]، لأن للقتل معان، قـال وهذا كله إذا لم يترتب على إطلاقة مفسدة[12]، ومن أدب المستفتي[13] أن يعظم المفتي، ومن آداب

---

(١) وفي ب كتابة.

(٢) المهذب ١/٨٤ طـ المطيعي ـ روضة الطالبين ١١/١١٤.

(٣) لموافقته للآثار الصحيحة ـ شرح المهذب طـ المطيعي ١/٨٤.

(٤) سقط من ب.

(٥) أخـرجه في كتـاب التفسير/بـاب: الذين قـال لهم الناس إن النـاس قـد جمعـوا لكم ٨/٧٧ (٤٥٦٣) ٤٥٦٤.

(٦) وفي ب النقص.

(٧) روضة الطالبين ١١/٩٩.

(٨) روضة الطالبين ١١/١٠٢ ـ المهذب طـ المطيعي ١/٨٦.

(٩) روضة الطالبين ١١/١٠٢ ـ المهذب ١/٨٦. وقال الحـافظ في التلخيص رجالـه ثقات ٤/٢٠٦ حـديث ١٧. من حديث ابن أبي شيبة.

(١٠) المصدران السابقان.

(١١) تقدم تخريج الحديث.

(١٢) المصدران السابقان.

(١٣) وهـو كل من لم يبلغ درجـة المفتي فهو فيمـا يسـأل عنـه من الأحكـام الشـرعيـة مستفت عقله من يفتيـه والمختار في التقليد أنه قبول قول من يجوز عليه الإصرار على الخطأ بغير حجـة على عين ما قبـل قولـه فيه. المهذب ١/٩١.

المفتي[1] أن يشارك من حضره من الفقهاء وأن لا يستعجل بالجواب[2]. وهل للحاكم أن يأخذ على الحكم أجرة. قال في الروضة[3] نقلاً عن الهروي: أنه إذا لم يكن له رزق من بيت المال وهو محتاج، ولم يتعين عليه القضاء، فله أن يأخذ من الخصم أجرة مثل عمله.

ويحرم عليه أن يأخذ الرشوة[4]، ويجوز له أخذ الهدية إن كان له عادة بمهاداته قبل القضاء[5]، وليس له قبول ما زاد على العادة[6].

فإن قيل هلا قلتم فيهما بالجواز، لأن الدافع راض بهما، وإلا فما الفرق، قيل الفرق بينهما[7] أن الرشوة في مقابلة ما يحكم له به من غير حق أو الامتناع عن الحكم بحق، والهدية هي العطية المطلقة كما ذكره ابن كج[8]. فدل على الفرق بينهما.

وخص النبي ﷺ بحل أخذ الهدية له دون غيره من الحكام[9]، ونقل الرافعي عن القاضي ابن كج أن جماعة من فقهاء أصحاب الشافعي وأبي حنيفة رضي الله عنهما أنه إذا لم يكن للقاضي شيء من بيت المال، فله أن يأخذ عشر ما يتولاه من أموال اليتامى، والوقوف للضرورة، ثم بالغ في الإنكار عليه وقال أنه لا ضرورة في هذا إن لم يتبرع للقضاء من غير رزق فليمتنع منه، ومن ذهب إليه فكأنه ذكر العشر تمثيلاً، وتقريباً، ولا بد من النظر إلى كفايته، وإلى قدر المال والعمل. قال ويرزق المترجم من بيت المال في أقرب الوجهين[10]، فإن قلنا لا، فمؤنة من يترجم للمدعي على المدعى عليه[11]، والمسمع كالمترجم، ففي فمؤنة هذان الوجهان[12].

---

(١) المهذب ط المطيعي ١/٩٥.
(٢) روضة الطالبين ١١/١١٠ ـ ١٤٢ ـ المجموع ط المطيعي ١/٧٩.
(٣) روضة الطالبين ١١/١٤٣.
(٤) أدب القضاء ١١/٣٢٥ ـ روضة الطالبين ١١/١٤٢.
(٥) والأولى أن يسد بابها ولا يقبلها.
روضة الطالبين ١١/١٤٣ ـ أدب القضاء ١/٣٣٤ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٢.
(٦) روضة الطالبين ١١/١٤٣ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٢.
(٧) روضة الطالبين ١١/١٤٤.
(٨) روضة الطالبين ١١/١٤٤.
(٩) مغني المحتاج ٤/٣٩٢.
(١٠) روضة الطالبين ١١/١٣٨.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) المصدر السابق.

قال الإمام حق على القاضي أن يرتب المذكي والمترجم[١] والمسمع، وفي مؤونة هؤلاء وجهان. أحدهما أنها على طالب الحق. فإن قيامهم يتعلق بحقه، فعلى هذا يجب لكل واحد مقدار أجرة المثل فيما يتعلق بحقه وخصومته، ومعنى المترجم هو الذي ينقل معنى المسمع.

فإن المسمع ينقل اللفظ، والمترجم ينقل معناه[٢].

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ:

للحاكم أن يحكم بعلمه[٣] إلا في مسألة: وهي أن يكون الحكم في حدود الله تعالى، فلم يصح[٤].

القَاعِدَةُ الثَالِثَةُ:

يقدم الأسبق في الدعوى وإن جهل أقرع[٥] إلا في مسألة: وهي أن يكون المسبوق مسافراً أو نسوه ما لم يكثروا[٦]، ويجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الدخول[٧] عليه، ويجوز القيام لهما إن فعل، والنظر والإستماع وطلاقة الوجه وسائر أنواع الإكرام[٨]، لئلا ينكسر قلب واحد، وعن الشاشي أن التسوية مستحبة[٩]، والمشهور الأول[١٠].

وإذا وجب على المدعى عليه الحق حبس له، إلا في صور[١١]:

---

(١) روضة الطالبين ١١/١٣٥.
(٢) مغني المحتاج ٤/٣٨٩.
(٣) روضة الطالبين ١١/١٥٦ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٨.
(٤) لأنها تدرأ الشبهات ويندب سترها.
روضة الطالبين ١١/١٥٦ ـ مغني المحتاج ٤/٣٩٨.
(٥) روضة الطالبين ١١/١٦٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠١ ـ ٤٠٢.
(٦) روضة الطالبين ١١/١٦٤ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٢.
(٧) روضة الطالبين ١١/١٦١ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٠ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٣٢٠.
(٨) روضة الطالبين ١١/١١٦ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٠.
(٩) وابن الصباغ روضة الطالبين ١١/١٦١.
(١٠) المصدر السابق.
(١١) وفي ب مسائل.

منها[1]: الصبي[2].

ومنها[3]: المجنون[4].

ومنها: المكاتب بالنجوم[5].

ومنها: العبد الجاني[6].

ومنها: سيده[7].

ومنها: أبو الطفل[8].

ومنها: الوكيل[9].

ومنها: القيم في دين لم يجب بمعاملتهم[10].

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

ليس للحاكم تحليف المدعي بعد إقامة بينة على ما ادعاه إلا في مسألة: وهي ما إذا ادعى على غائب أو ميت أو أقام بينة على صحة ما ادعاه، وجب على الحاكم تحليفه مع إقامة بينة[11] في أصح الوجهين[12] على عدم الإبراء والاستيفاء والاعتياض والحوالة، بل هو ثابت في ذمة المدعَى عليه، يلزمه توفيته، ويجوز أن يقتصر فيحلفه على ثبوت المال في ذمته[13]، ووجوب التسليم[14]، فإذا حضر قاض بلد الغائب إلى بلد القاضي الذي حكم، وأخبره. فهل يمضيه إذا عاد إلى محل ولايته، قال الرافعي[15]: إن قلنا يقضي بعلم نفسه. أمضاه. وإن قلنا لا فعن بعضهم تجويزه أيضاً،

---

(١) روضة الطالبين ١١/١٥٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) سقط في ب.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق.

(٦) روضة الطالبين ١١/١٥٥.

(٧) المصدر السابق.

(٨) روضة الطالبين ٤/١٣٩ ـ ١١٤/١٥٥.

(٩) السيوطي الأشباه (٤٩١) ـ روضة الطالبين ١١/١٥٥.

(١٠) السيوطي الأشباه (٤٩١) ـ روضة الطالبين ١١/١٥٥.

(١١) وفي ب البينة.

(١٢) روضة الطالبين ١١/١٧٦.

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) المصدر السابق.

(١٥) روضة الطالبين ١١/١٨٤.

والأصح[1] أنه لا يجوز.

ويشترط في الدعوى على الغائب ما يشترط فيها على الحاضر من بيان المدعى بـه وقدره وصفتـه[2]، ويقول إني مـطالب بالمـال[3]. ولـو قـال: لي عليـه كـذا، لم يكف[4]. ويشتـرط أن يكون للمـدعي بينـة بمـا ادعـاه [5]، وليس على القـاضي أن ينصب مسخراً[6] في أصـح الوجهين كمـا نقله الرافعي[7] عن البغـوي لاحتمال أن يكون الغائب مقراً ويكون المسخر كاذبـاً[8] خلافـاً للعبادي[9] وغيـره من أن القاضي يكون مخيراً[10]، ويحلف القـاضي المدعي[11] بعـد إقامـة البينة[12] كمـا تقدم، وليس للقاضي أن يسمع البينة، ولا يحكم إلا بحضور المدعى عليه[13] إن تـأتي إحضاره، فإن لم يمكن فهل يجوز سماع البينة والدعوى عليه والحكم من غيـر حضوره أم لا؟. أم تجوز سماعها دون الحكم.

قال النووي في أصل الروضة[14]: فيه أوجه أصحها المنع، قال وإن كان في بلد وتعذر إحضاره بتواريه أو تعززه، جاز سمـاع الدعـوى والبينة[15]، والحكم عليـه على الصحيح[16]، ولو قال قاض لقاض آخر: إني سمعت البينـة بكذا، فـإنه يجـوز

---

(١) المصدر السابق.
(٢) روضة الطالبين ١١/١٧٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٦.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ١١/١٧٥.
(٥) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٦.
(٦) بفتح الخاء المعجمة ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٧.
(٧) روضة الطالبين ١١/١٧٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٧.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) وفي ب البغوي.
(١٠) المصدران السابقان.
(١١) يمين الاستظهار.
(١٢) روضة الطالبين ١١/١٧٦ ـ مغني المحتاج ٤/٤٠٧.
(١٣) روضة الطالبين ١١/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٤١٤.
(١٤) روضة الطالبين ١١/١٩٤.
(١٥) المصدر السابق ـ مغني المحتاج ٤/٤١٤.
(١٦) روضة الطالبين ١١/١٩٤ ـ مغني المحتاج ٤/٤١٥.

بالقول له الحكم، وهو الأظهر[1] عند الإمام. قال شيخنا جمال الدين في مهماته: والذي ذهب إليه الغزالي في الوسيط والبسيط، المنع.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

من ولى قاض، انعزل بانعزاله[2] إلا في مسألة: وهي ما إذا كان نائباً عن قاض بإذن الإمام، لم ينعزل بانعزاله في أصح الأوجه[3]، لا أن قال له استخلف عنك أو أطلق[4]، وكذلك[5]، القوام على الأيتام والأوقاف لا ينعزلون بموت القاضي ولا بانعزاله لشدة الضرر[6] في تعطيل ما يحتاجون إليه[7].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

لا يجوز نقض حكم حاكم بعد الحكم، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان القاضي لا يصلح للقضاء، نقض أحكامه كلها[8] وإن أصاب. كما إذا خالف الجلي بأن قضى بصحة نكاح مفقودة زوجها بعد مضي أربع سنين، ومدة العدة نقض في أشهر الوجهين من الروضة[9] لأنه يجعل حياً في المال[10].

ويجوز لغير القاض أن يحكم بين الخصمين بحكمهما فيما يدعياه في أظهر القولين عند الجمهور[11]، ويستثنى من الحكم مسائل:

منها: القصاص[12].
ومنها: النكاح[13].

---

(١) روضة الطالبين ١١/١٨٧.
(٢) روضة الطالبين ١١/١٢٧.
(٣) المصدر السابق.
(٤) انعزل ـ المصدر السابق.
(٥) وفي ب وكذا.
(٦) وفي ب الضرورة.
(٧) المصدر السابق.
(٨) روضة الطالبين ١١/٩٧.
(٩) روضة الطالبين ١١/١٥١.
(١٠) فلا يقسم بين ورثته فلا يجعل ميتاً في النكاح. المصدر السابق.
(١١) روضة الطالبين ١١/١٢١.
(١٢) روضة الطالبين ١١/١٢١. (١٣) المصدر السابق.

ومنها: اللعان[١].

ومنها: حد القذف، فلا يجوز الحكم فيه[٢].

والمـذهب[٣] عدم جـوازه في حدود الله تعـالى لعدم معين يـطلب. وإذا حكم فيما يجوز له الحكم فيه، ليس له الحبس[٤]. وينعزل بعزلهما أو أحدهما.

---

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) روضة الطالبين ١٢٢/١١.

كتاب الشَّهَادَات[1]

الأصل فيها كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ ﷺ ـ . أما الكتاب قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِيْ عَدْلٍ مِنْكُم وأَقِيمُوا الشَهادَةَ لله﴾ وأما السنة فقوله ﷺ : «قُولُوا الحَقَّ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُم»[3] وقوله ﷺ «اغْدُ يا أُنَيْسُ عَلى[4] امْرَأةِ هـذَا، فَإنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا»[5].

ولصحة قبولها شروط:

أحدها: أن يكون بالغاً عاقلاً حراً[6] عالماً بما يشهد به.

---

(١) جمع شهادة، مصدر شهد، من الشهود بمعنى الحضور.
قال الجوهري في الصحاح ٢/٤٩٤: الشهادة خبر قاطع. والشاهد حامل الشهادة ومؤديها. لأنه مشاهد لما غاب عن غيره. وشرعاً هي إخبار عن شيء بلفظ خاص.
الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/٣٥٩.

(٢) سورة الطلاق ـ الآية (٢٠).

(٣) قال الحافظ في التلخيص ٣/٥٩ (١). رويناه في جزء من حديث أبي علي بن شاذان عن أبي عمرو بن السماك من حديث علي بن الحسين بن علي عن جده علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: ضممت إلى سلاح النبي ﷺ ، فوجدت في قائم سيفه رقعة فيها «صل من قطعك، وأحسن إلى من أساء إليك، وقل الحق ولو على نفسك».
قال ابن الرفعة في المطلب: ليس فيه إلا الانقطاع، إلا أنه يقوي بالآية.
قال الحافظ وفيما قال: نظر لأن في إسناده الحسين بن زيد بن علي. وقد ضعفه ابن المديني وغيره. وروى أحمد والطبراني وابن حبان في صحيحه من حديث عبد الله بن الصامت. عن أبي ذر، قال: أوصاني خليلي ﷺ بخصال من الخير. فذكرها.
وفيها: أوصاني أن أقول الحق وإن كان مراً.

(٤) وفي ب إلى.

(٥) تقدم.

(٦) روضة الطالبين ١١/٢٢٢ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/٣٦٠.

وأن يكون مجتنباً للكبائر[1] غير مصر على الصغائر.

وأن يكون من ذوي المروءات[2].

فمن الكبائر إخراج الصلاة عن وقتها[3]، وكذا تقديمها كما نقله الرافعي عن صاحب العُدة. وجزم به الرافعي وغيره.

وكذا الدياثة والقيادة: فالدياثة هي من له[4] جارية تغني، فيجمع الناس عليها لسماع غناها أو بإحضارها إلى الناس، كما هو في أصل الروضة[5].

والقيادة: هي المعروفة بالجمع بين الرجال والنساء[6]، كما فسره الشافعي رحمه الله. وقيل، من يحمل الناس إلى أهله ويخلي بينهم.

الشرط السابع[7]: أن لا يكون يدفع بما يشهد به ضرراً عن نفسه أو ملكه[8].

الشرط الثامن: أن لا يكون مغفلاً[9].

الشرط التاسع: أن لا يكون ممن يغلب عليه الكذب والغيبة والنميمة[10].

الشرط العاشر: أن لا تكون شهادته تجر إلى نفسه منفعة، ولا إلى آبائه وإن

---

(١) والكبيرة: ما لحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة.
وقيل: هي المعصية الموجبة للحد.
وقال إمام الحرمين: هي كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين ورقة الديانة. روضة الطالبين ١١/٢٢٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٧.

(٢) وهي الاستقامة لأن من لا مروءة له، لا حياء له. ومن لا حياء له، قال ما شاء.
مغني المحتاج ٤/٤٢٧ ـ روضة الطالبين ١١/٢٣٢.

(٣) الزواجر لابن حجر ١/١٣٣ ـ الكبيرة (٧٧).
مغني المحتاج ٤/٤٢٧ ـ روضة الطالبين ١١/٢٢٣.

(٤) وفي ب وهي بمنزلة.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢٢٣.

(٦) المصدر السابق.

(٧) روضة الطالبين ١١/٢٤١.

(٨) روضة الطالبين ١١/٢٤١ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٣.

(٩) لعدم الوثق بقوله.
روضة الطالبين ١١/٢٤١ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٦.

(١٠) ولو قال العدالة لكان أخصر. ويكون هذا تفسيراً لها.

علوا، وأولاده وإن سفلوا[١].

ويستثنى من ذلك ما إذا شهدوا للحسبة بطلاقها ابتداء قبلت لا بدعواها. وليس يعكر على ذلك ما إذا شهد اثنان لاثنين، ثم جاء المشهود لهما فشهدا للشاهدين بوصية من تلك التركة. ففي المسألة وجهان.

أصحهما: الصحة لانفكاك كل شهادة عن الأخرى كما في أصل الروضة[٢].

الشرط الحادي عشر: أن يكون مسلماً[٣] عدلاً. فلا تصح شهادة الكافر والفاسق لما روى معاذ رضي الله عنه. قال: كان رسول الله ﷺ لا يجيز شهادة أهل دين على أهل دين إلا المسلمين، فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم[٤] من الرجال والنساء.

وتحملها فرض كفاية كعقد النكاح لتوقف الانعقاد[٥]: وقيل، تجب إن دعي لها[٦]، وكذا إن دعاه القاضي ليشهد على أمر ثبت عنده، لزمه الإجابة[٧].

وأما التصرفات المالية والأقارير، فهل هي فرض كفاية أم مستحبة. قال النووي في أصل الروضة[٨]: فيه وجهان أصحهما الأول.

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٣٤ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٤.

(٢) والثاني المنع لاحتمال المواطأة. وأجاب الأول بأن الأصل عدمها.
روضة الطالبين ١١/٢٣٦ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٤.

(٣) فلا تقبل شهادة الكافر على مسلم ولا على كافر خلافاً لأبي حنيفة في قبوله شهادة الكافر على الكافر.
روضة الطالبين ١١/٢٢٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٧.

(٤) أخرجه البيهقي من طريق الأسود بن عامر شاذان كنتُ عند سفيان الثوري فسمعت شيخاً يحدث عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة نحوه. وأتم منه، قال شاذان: سألت عن اسم الشيخ فقالوا: عمر بن راشد.
قال البيهقي: وكذا رواه الحسن بن موسى وعلي بن الجعد، عن عمر بن راشد وعمر. ضعيف. ضعفه أبو حاتم وأحمد وأبو ذرعة وابن معين.
التلخيص الحبير ٣/٢١٨ (٤)، نصب الراية ٤/٨٦.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢٧٤
وأدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٣ (٥٣٤). مغني المحتاج ٤/٤٥٠ ـ نهاية المحتاج ٨/٣٠٤.
وأدب القضاء للماوردي ٣ ق ٤٠٠٧.

(٦) روضة الطالبين ١١/٢٧٤. (٧) روضة الطالبين ١١/٢٧٥.

(٨) روضة الطالبين ١١/٢٧٤ (مغني المحتاج ٤/٤٥٠.

والشهادة على أقسام. قسم لا يمكن أن يقبل فيه غير الرجال فقط: كالنكاح والرجعة والطلاق والعتاق والإسلام والردة والبلوغ والإيلاء والظهار والإعسار والموت والخلع من جانب المرأة والولاء والقضاء والعدة والكفالة والشهادة على الشهادة والتدبير والاستيلاء[1]، وكذا الكتابة والوكالة[2] والوصايا والقراض على الصحيح[3][4]، وكذا الردة على الأصح كما في أصل الروضة[5]. وقال في الوقف أنه يقبل فيه ما يقبل في المال، وإن قلنا إنه ينتقل إلى الله تعالى، لم يقبل.

فإن قيل ما الفرق بينهما؟. قيل الفرق أن أحكام الملك باقية على الوقف في ضمانه باليد، وغرامته بالقيمة بخلاف العتق، وأيضاً فلأن المقصود بالوقف تملك المنفعة التي هي مال، والمقصود من العتق كمال أحكامه في ميراثه وشهادته وولايته، فدل على ما قلناه.

القسم الثاني: وهو ما لا يطلع[6] عليه إلا النساء منفردات[7]، فلا يثبت إلا بأربع نسوة أو برجلين وامرأتين: كالبكارة والثيابة والرتق و القرن والحيض والرضاع وعيب المرأة[8]: واستهلال الولد على المشهور[9].

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٥٣ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩٠. مغني المحتاج ٤/٤٤٢ ـ نهاية المحتاج ٨/٢٩٥.

(٢) وقال القاضي حسين لا نص للشافعي رضي الله عنه في الوكالة. ولا يبعد ثبوتها في المال برجل وامرأتين. وحكى أبو العباس بن القاص في بعض كتبه أن ابن سريج. قال: الوكالة في استيفاء الأموال تثبت بالشاهد والمرأتين.

(٣) مغني المحتاج ٤/٤٤٢ ـ روضة الطالبين ١١/٢٥٣.

(٤) وفي ب زيادة. وكذا الهاشمة والمنقلة إذا كان معها إيضاح وأن تحودث الهاشمة والمنقلة عن الإيضاح تثبت برجل وامرأتين أوشهادة ويمين.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢٥٣ ـ مغني المحتاج ٤/٤٤٢.

(٦) سقط من ب.

(٧) روضة الطالبين ١١/٢٨٤ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩٥ ـ مغني المحتاج ١١/٤٤٢.

(٨) المصادر السابقة.

(٩) روضة الطالبين ١١/٢٥٤ مغني المحتاج ٤/٤٤٢.

وقال القاضي أبو الطيب: هل تقبل شهادة النسوة منفردات على الاستهلال في الولادة. فيه قولان.

وإن قلنا نقبل فلا بد من شهادة أربع.

المهذب ٢/٣٣٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٤٢ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩٥.

القسم الثالث: ما هو مال أو يؤول إلى مال فيجوز بشاهد ويمين أو برجل وامرأتين[(١)].

القسم الرابع: الشهادة على الزنا، فلا تثبت إلا بأربعة رجال[(٢)].

ويثبت على الإقرار بالزنا برجلين على الأظهر[(٣)].

القسم الخامس: ما يثبت الحكم فيه بواحدة في صورة مستثناة يأتي ذكرها إن شاء الله تعالى.

وأما ما ليس بمال ولا يقصد منه مال كقطع طريق، وقتل بردة، وقصاص في نفس أو طرف، وحد قذف. فبالرجال يثبت دون النساء[(٤)].

وتجوز الشهادة على الشهادة في غير العقوبات[(٥)]، إلا القصاص وحد القذف والمنع في حدود الله جائز على المذهب[(٦)].

وصورتها[(٧)] أن يشهد اثنان على شهادة أصل، وآخران على الثاني، فيقولا أشهد أن فلاناً شهد أن لفلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته[(٨)]، هذا إذا تعذر الوصول إلى شهادة الأصل.

وفي البَابَ قَوَاعِدُ:

القَاعِدَةُ الأولى: من اجتمع فيه هذه الشروط المتقدمة، كانت شهادته مقبولة غير مردودة إلا في مسائل:

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٥٤ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٩١ ـ أدب القضاء للماوردي ٣/(٣٨٣٠ فقرة).

(٢) روضة الطالبين ١١/٢٥٢ ـ أدب القضاء للماوردي (٣/فقرة ٣٨٢٩). ـ مغني المحتاج ٤/٤٤١ ـ نهاية المحتاج ٨/٢٩٤ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٨٦.

(٣) روضة الطالبين ١١/٢٥٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٤١ ـ نهاية المحتاج ٨/٢٩٤.

(٤) روضة الطالبين ١١/٢٥٣. (٥) أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٥٨ (٦١٨).

(٦) روضة الطالبين ١١/٢٨٩ ـ مختصر المزني ٥/٢٥٨ ـ والأم ٧/٤٦ ـ والمهذب ٢/٣٣٨ ـ نهاية المحتاج ٨/٣٠٧ ـ شرح روض الطالب ٤/٣٧٧ ـ مغني المحتاج ٤/٤٥٢ ـ أدب القاضي للماوردي (٤/فقرة ـ ٤٨٥١).

(٧) قلت ولها صور. أدب القضاء ٢/٥٩ (٦١٩ ـ ٦٢٢).

(٨) انظر المصادر السابقة.

منها: ما إذا مات إنسان وخلف أخاً له ومملوكين، فأعتقهما الأخ ثم شهد أن للميت ولد يرثه دون من أعتقهما، ثبت نسب الابن دون ميراثه لوجود العلة النافية لهم.

ومنها: أن يكون أوصى في مرض موته بعتق مملوكين هما ثلث ماله. ثم مات وعتقا وصارا عدلين، فقدم رجل وادعى أن له على الميت ديناً يحيط بتركته، فشهد له المعتقان بما يدعيه، لم تقبل شهادتهما لأن في قبولها إسقاطاً لها، والحرية جميعاً لأنا إذا قبلنا ذلك ثبت على الميت دين يحيط بتركته وهما من التركة، فإذا ثبت الدين بطلت الحرية وعاد الرق، وإذا عاد الرق، بطلت الشهادة. وهذا التعليل لهذه المسألة وما شابهها لأن كل ما جر في ثبوته إلى إسقاطه وسقوط غيره، سقط هو نفسه.

ومنها: إذا قامت بينة على شهادة من شهد أنها زور، لم تقبل لأنها قد تكون هي زور، فلا تقبل.

ولو شهد الزوج لزوجته بمال، ففي شهادته وجهان:

أحدهما: أنها مقبولة(١). والثاني مردودة، كما قاله الشيخ أبو محمد، وإن شهد شاهدان على رجل أنه قذف امرأتهما، فهذه الشهادة مردودة قولاً واحداً. فإن قيل ما الفرق بينهما. قيل الفرق أن الشهادة لامرأته بالمال لا يوجب به عداوة بين الشاهد والمشهود عليه. وإذا شهد لها بحد القذف، وتضمنت شهادته عداوة ظاهرة، لأن من قذف زوجة رجل، صار القذف عداوة بين القاذف وزوج المقذوفة. والعداوة إذا ظهرت، تعلق بها أداء الشهادة. فإن قيل لم قبلتم شهادة الصديق لصديقه، ولم تقبلوا شهادة العدو على عدوه؟ قيل الفرق بينهما أن الصديق إذا كان عدلاً لا يحب لصديقه إلا ما يحب لنفسه، والصداقة تحمله على طلب الخير للصديق، والعداوة تحمله على طلب الشر لعدوه. فدل على الفرق بينهما.

ولو شهدا الكافر أو العبد أو الصبي في حق، ردت شهادتهما، ثم أسلم الكافر وعتق العبد وبلغ الصبي وأعادوا تلك الشهادة، قبلت(٢).

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٣٧.

(٢) لعدم تهمتهم بدفع العار.

روضة الطالبين ١١/٢٤١ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٨.

ولـو شهـد الفـاسق، لم تقبـل شهـادتـه، ثم تـاب وحسن حـالـه، وأعـاد تلك الشهادة، لم يقبل[1].

والفرق بينهما أن الفاسق ردت شهادته لأمر إكتسبه يعرف[2] قبحه وهو الفسق، وهو قادر على إزالته بخلاف الكافر والعبد والصبي. فإنـه حين ذاك لم تكن له قـدوة. والكافر يرى أن السبب الذي بـه ردت شهادتـه حفظه لـدينه الـذي يبذل مـاله ونفسـه دونـه، بخلاف الفـاسق، فدل على الفـرق بينهما. ولـو شهد في قتـل العمد شـاهـد وامرأتان، لم[3] يثبت القصاص ولا الدية.

ولو شهد في السرقة شاهد وامرأتان[4]، لم يثبت القـطع[5] ويثبت المال. فـإن قيل ما الفرق بينهما؟ قيل إن الموجب في السرقة القـطع والمال على سبيـل الجمع، وليس أحدهما بدلاً عن الآخر، فجـاز أن يجب أحدهمـا دون الأخرى، بخـلاف قتل العمد فإنه يوجب على القولين أحد الأمـرين لا بعينه، فتعيين المـال ينافيـه، وأيضاً فإن المستحق في السرقة متعدد، إذ حق القطع لله تعالى، والمـال حق للعبد، فجـاز أن يثبت الغرم دون القطع، بخلاف القتل، فـإن المستحق واحد. ولـو حكم الحاكم بشهادة شاهـدين، ثم بان أنهمـا كانـا عبدين أو كـافرين، نقض الحكم[6]. وإن بـان أنهمـا كانـا فاسقين عنـد الحكم، نقض الحكم في أصـح القـولين[7]، ولا نقض في الآخر، والفرق بينهمـا أن العدالـة والفسق طريقهمـا الإجتهاد ومن حكم الاجتهاد لا ينقض حكمـه بالاجتهـاد، وأما العبـدان والكافـران، فقد تيقن الخـطأ[8] في حكمـه بشهـادتهما، فـالحاكم مقصـر لأن أمرهمـا ظاهـر، وإذا ظهر الخـطأ بتقصيـره، نقض الحكم. بخلاف الأول.

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٤١ ـ ٢٤٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٨.
(٢) وفي ب يعرف به.
(٣) سقط من ب.
(٤) سقط من ب.
(٥) روضة الطالبين ١١/٢٥٥.
ومعنى نقض الحكم: أنه يتبين الأمر على خلاف ما ظنه وحكم به.
روضة الطالبين ١١/٣٠٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٧ ـ ٤٣٨.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) روضة الطالبين ١١/٢٥١.

القَاعِدَةُ الثَانِيَةُ.

إذا تعارضتا البينتان تساقطتا[1][2] إلا في مسائل:

منها: ما إذا مات كافر، وخلف ابناً مسلماً وابناً كافراً، فأقام كل واحد منهما بينة أنه مات على دينه، فإن أطلقتا بأن قالت إحداهما، مات مسلماً، والأخرى مات كافراً، فإنها تقبل بينة المسلم لأن معها زيادة علم، وهو انتقاله من النصرانية، فقدمت الناقلة على المستصحبة كما قدمت بينة الجرح على التعديل فيما إذا لم يذكر السبب[3][4]، فإن ذكر قدمت بينة التعديل، لأن معها زيادة علم.

ومنها: إذا مات عن ابن وزوجة، فقال الابن داره هذه ميراثي، وقالت الزوجة أصدقنيها أو باعنيها وأقام كل بينة فبينتها أولى[5].

ومنها: ما لو ادعى على مجهول أنك عبدي، وأقام هو بينة أنه كان ملكاً لزيد وأعتقه، قدمت بينة المدعي عليه لعلمها بالانتقال من الرق إلى الحرية[6].

ومنها: إذا مات عن[7] أبوين كافرين وابنين مسلمين، فقال المسلمان، مات مسلماً، وقال الكافران، مات كافراً. فقولان عن ابن سريج أشبههما بقول العلماء[8]: أن القول قول الأبوين الكافرين، لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعاً لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه.

والثاني: يوقف المال حتى ينكشف الحال أو يصطلحا، والتبعية تزول بالبلوغ وحصول الاستقلال.

وقيل القول قول الابنين المسلمين[9] لأن ظاهر الدار الإسلام، قال النووي في الروضة[10] من زياداته الوقف أرجح دليلاً، والأصح عند الأصحاب أن القول قول

---

(١) سقط من ب.

(٢) لتناقض موجبهما فأشبه الدليلين إذا تعارضا، ولا مرجح. مغني المحتاج ٤/٤٨٠.

(٣) وفي ب النسب.

(٤) روضة الطالبين ١٢/٧٥.

(٥) روضة الطالبين ١٢/٧٦.

(٦) روضة الطالبين ١٢/٧٦.

(٧) وفي ب ابنين.

(٨) روضة الطالبين ١٢/٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٤٨٧.

(٩) سقط من أ، وأثبتناه من (ب) و(ج).

(١٠) روضة الطالبين ١٢/٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٤٨٧.

الأبوين الكافرين.

ومنها: إذا شهدت بينة أن هذا[1] الماء ولغ فيه الكلب في وقت كذا، وقالت بينة أخرى هذا الكلب في ذلك الوقت كان ببلد آخر، فالأصح طهارة الماء ولم تسقط البينتان[2].

ومنها: إذا أقام المشتري بينة أن البائع قبض الثمن، ثم أقام البائع بينة أنه لم يقبض شيئاً، لزم المشتري الثمن، لأنا أبطلنا حكم الإقرار وبقي الثمن على المشتري. ذكره النووي في أصل الروضة[3] في باب الإقرار.

ومنها: لو شرط الواقف النظر للأرشد فالأرشد من أولاده، فأثبت كل واحد منهم أنه الأرشد، اشتركوا في النظر من غير استقلال[4].

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

تحمل شهادة النكاح، وإقرار، وتصرف مالي، فرض كفاية على الصحيح، ولم تجب الإجابة للتحمل[5]، إلا في مسألة: وهي ما إذا كان لمعذور بمرض أو حبس أو مخدرة[6]، أو لقاض يشهد على أمر ثبت عنده، وجبت الإجابة كما ذكره النووي في الروضة[7].

ولو أقر بألفين لشخص قبض منها ألفاً وادعى على المقر بالألف الأخرى، فأنكر وأحضر المقر له بينة، فصورة شهادتهما أن يقولا أشهد على إقرار[5] بكذا من جملة كذا، فيكون منبهاً[8] على صورة الحال، كما نقله ابن الرفعة عن فقهاء زمانه، قال السبكي في شرحه: رأيت بعض الفقهاء ممن ولي نيابة حكم يلقن الشهود أن

---

(١) سقط من ب. (٢) روضة الطالبين ١/ ٣٩.

(٣) روضة الطالبين ٤/ ٣٦٠.

(٤) روضة الطالبين ٥/ ٣٥٠.

إذا وجدت الأهلية في جميعهم. فإن وجدت في بعضهم، اختص بذلك لأن البينات تعارضت في الأرشد، فتساقطت وبقي أصل الرشد.

(٥) روضة الطالبين ١١/ ٢٧٤ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/(٣) ـ مغني المحتاج ٤/ ٤٥٠

روضة الطالبين ١١/ ٢٧٤ ـ مغني المحتاج ٤/ ٤٥٠.

(٦) روضة الطالبين ١١/ ٢٧٤ ـ ٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٤/ ٤٥٠.

(٧) وفي ب منها.

يقولوا اشهد له بألف من ألفين، قال وفي البحر أنه لو ادعى تسعة، فشهد له الشاهد على إقرار المدعى عليه بعشرة، فالشهادة زائدة، فبطل في الزائد، وفي الباقي قولان. ثم قال: قلت وهذا كله خبط، لأن الإقرار ليس عين الحق، ولكنه طريق فيه، وتسمع الشهادة به إذا كانت الدعوى بالاستحقاق[1]، انضم إليه الدعوى بالإقرار بلا خلاف. وكذا إن لم يضم، بل أقر دعوى الحق، فتسمع الشهادة بالإقرار في الأصح المشهور الذي قطع به الأكثرون. فإذا ادعى بألف من جملة الألفين التي أقر له بها، ويسأل الشهود والأداء يشهدون على إقراره بالألفين لأنهم إنما يشهدون بما سمعوه[2]، ويقبل الحاكم شهادتهم لكونها تنفع[3] في الحق المدعى به، ويرتب عليها ما يدعيه المدعي، وليس الشهادة بالألفين شهادة قبل الاستشهاد. نعم بل هي شهادة قبل الاستشهاد في الزائد على ما سألهم لأن دعواه بألف، نعم لو ادعى الواقعة فشهد بها[4]. كانت شهادة حق مطابقة لما ادعاه، والظاهر أن الصورة المتقدمة الواقعة في زمانه أضبط في الشهادة وأخلص لطريق الحق.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

ليس لمن وجب عليه أداء شيء أخذ أجره عليه[5] إلا في مسائل:

منها: ما إذا كان بين الشاهد وبين من يؤدي عنده الشهادة مسافة العدوى، كان له أخذ نفقة الطريق وأجرة الركوب[6]، ويجب على متحملها أداؤها إذا تعينت عليه، ويحرم عليه كتمانها[7]. ويجب على من هو في دون مسافة العدوى أو العدوى لمن لا عذر له[8].

ومنها: إذا أشرف شخص على الغرق أو الحرق، وجب إنقاذه واستحق الأجرة كما في شرح المهذب في باب الأطعمة[9].

---

(١) وفي ب بالإقرار.
(٢) وفي ب بما يسمعون.
(٣) وفي ب تتبع.
(٤) سقط من ب.
(٥) روضة الطالبين ١١/٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٥٢.
(٦) روضة الطالبين ١١/٢٧٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٥٢.
(٧) روضة الطالبين ١١/٢٧١ ـ مغني المحتاج ٤/٤٥٠.
(٨) روضة الطالبين ١١/٢٧١.
(٩) المجموع ٩/٥٣ ـ وقال من غير إلزام عوض.

ومنها: إذا كان رجلان في مفازة، فمرض أحدهما وعجز عن السير، لزم الآخر القيام معه إذا[1] لم يخف على نفسه، واستحق الأجرة.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

إذا هجا الشاعر بشعره بما هو صادق أو كاذب، ردت شهادته[2] إلا في مسألة: وهي ما إذا هجا الكافر، فإنه يجوز كما ذكره الروياني[3]، لأنه عليه الصلاة والسلام أمر حساناً بهجاء الكفار[4].

وقول لبيد الا كل شيء ما خلا الله باطل[5].

ومن الإصرار السالب للعدالة أهو المداومة على نوع من الصغائر أم الإكثار[6] منها سواء كانت من نوع واحد أو من أنواع مختلفة[7]، يوافق الثاني قول الجمهور، من تغلب طاعته معاصيه كان عدلاً، وعكسه مردود الشهادة[8].

ولو شغله اللعب بالشطرنج حتى خرج الوقت وهو غافل، فإن لم يتكرر منه ذلك لم ترد شهادته[9]، فإن كثر وتكرر، فسق وردت شهادته كما قاله الرافعي[10].

---

(١) وفي ب (أن).

(٢) روضة الطالبين ١١/٢٢٩ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٠.

(٣) مغني المحتاج ٤/٤٣٠.

(٤) والحديث عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: اهجوا قريشاً فإنه أشد عليهم من رشق النبل، وقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول لحسان: إن روح القدس لا يزال يؤيدك ما نافحت عن الله ورسوله. وقالت: سمعت رسول الله ﷺ هجاهم حسان، فشفى واشتفى. أخرجه مسلم في فضائل الصحابة/باب: فضائل حسان ٤/١٩٣٥ ـ ١٩٣٦ (١٥٧/٢٤٩٠).

وحديث البراء بن عازب أنه قال: قال النبي ﷺ يوم قريظة لحسان بن ثابت: اهج المشركين فإن جبريل معك ـ أخرجه البخاري في المغازي/باب: مرجع النبي ﷺ ٧/٤١٦ (٤١٢٤). ومسلم في كتاب فضائل الصحابة/باب: فضائل حسان ٤/١٩٣٣ (١٥٣/٢٤٨٦).

(٥) وتمام البيت وكل نعيم لا محالة زائل. والحديث أخرجه البخاري ومسلم عن أبي هريرة، فالبخاري في كتاب الأدب/باب: ما يجوز من الشعر ١٠/٥٣٧ (٦١٤٧) ـ ومسلم في كتاب الشعر ٤/١٧٦٨ (٣/٢٢٥٦) ـ والبيت في ديوان لبيد ١٣٢. وهو من البحر الطويل من قصيدة يرثي بها النعمان بن المنذر، مطلعها «ألا تسألن المرء».

(٦) وفي ب الكبائر.

(٧) فيه وجهان ـ روضة الطالبين ١١/٢٢٥.

(٨) روضة الطالبين ١١/٢٢٥.

(٩) روضة الطالبين ١١/٢٢٦.

(١٠) روضة الطالبين ١١/٢٢٦ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٨.

وأما النرد، فحرام في أصح الوجهين[1].

ويحرم سماع الغناء[2] من المرأة كما ذكره القاضي أبو الطيب[3]، وقيل بالكراهة مطلقاً، وهو من شعار شاربي الخمر، لأنه مطرب كطنبور وعود وسائر الأوتار[4]، ويحرم استعماله واستماعه كما قاله الرافعي[5]، قال[6] وفي اليراع وجهان، صحح البغوي التحريم، والغزالي الجواز. قال[7] وهو الأقرب، وصحح النووي في الروضة[8] التحريم، والدف ضربه مباح سواء فيه جلاجل أم لا[9]. للحديث أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال[10].

قال[11][12]ولا يحرم من الطبول إلا الطبل الذي يسمى الكوبة. لما روي أنه ﷺ قال: إن الله حرم على أمتي الخمر والميسر والكوبة[13]، وهي الطبل المتسع

(١) لقول النبي ﷺ من لعب بالنرد شير، فقد عصى الله ورسوله.
أخرجه مالك في الموطأ ٢/٩٥٨ ـ وأحمد في المسند ٤/٣٩٤. وأبو داود في الأدب/باب: اللعب بالنرد ٢/١٢٣٧ ـ (٣٧٦٢).

(٢) الغناء من الصوت ممدود، ومن المال مقصود.

(٣) روضة الطالبين ١١/٢٢٧ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٨.

(٤) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٩.

(٥) روضة الطالبين ١١/٢٢٨.

(٦) المصدر السابق. (٧) سقط من ب.

(٨) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٩.
وقال وهو هذه الزمارة التي يقال لها الشبابة، وقد صنف الإمام أبو القاسم الدولعي كتاباً في تحريم اليراع مشتملاً على نفائس وأطنب في دلائل تحريمه.

(٩) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٩.

(١٠) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٢٩.
أخرجه الترمذي في النكاح/باب: ما جاء في إعلان النكاح ٣/٣٩٨ (١٠٨٩).
وأخرجه ابن ماجة في كتاب النكاح/باب: إعلان النكاح ١/٦١١ (١٨٩٥). وأخرجه البيهقي في كتاب النكاح/باب: ما يستحب من إظهار النكاح ٧/٢٩٠. وقال الحافظ في التلخيص ٤/٢٢١ (١٨).
وفي إسناده خالد بن الياس، وهو منكر الحديث. قاله أحمد وفي رواية الترمذي عيسى بن ميمون وهو يضعف، قاله الترمذي وضعفه ابن الجوزي في الوجهين وقال نعم روى أحمد وابن حبان، والحاكم من حديث عبد الله بن الزبير: اعلنوا النكاح.

(١١) سقط من ب.

(١٢) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٠.

(١٣) أخرجه أحمد في السنن ١/٢٨٩.

=

الطرفين، الضيق الرأس[1].

القَاعِدَةُ السَادِسَةُ:

كل ما اشترط في الراوي والشاهد فهو معتبر عند الأداء، لا عند[2] القضاء إلا في مسألتين[3]:

إحداهما: الشهادة في النكاحِ. فإن[5] الشروط فيها معتبرة عند التحمل لتوقف إنعقاد العقد على شهادة عدلين، لكن إستثني فيه أيضاً انعقاده بالمستورين على الصحيح كما تقدم[6]. والمعتبر في العدل من تغلب طاعاته معاصيه، وعكسه مردود، كما ذكره الرافعي[7] عن قول الجمهور.

المسألة الثانية: رواية الصبيان قبل البلوغ، فيها ثلاثة أوجه[8].

أحدها: لا يصح منه التحمل[9] لضعف ضبطه ولا الرواية بطريق الأولى[10].

والثاني: تصحا جميعاً منه حكاه إمام الحرمين والغزالي وسائر الخرسانيين وغيرهم، لأن الرواية مبنية على المسامحة، واحتمل فيها ما لم يحتمل في غيرها، وإعتماده على خطه وعدم المبالاة بالتهمة[11] فنقبل رواية الراوي العدل بما ينفع قريبه ويضر عدوه، لما تقدم، لأن مقصودها التشريع العام لأهل[12] الخاص[13].

= وأبو داود في كتاب الأشربة/باب: في الأوعية ٤/٣٣١ (٣٦٩٦). واللفظ له. وقال أبو داود قال سفيان فسألت علي بن بذيمة عن الكوبة. قال الطبل. وأخرجه البيهقي في السنن ١٠/٢٢٢.

(١) روضة الطالبين ١١/٢٢٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٣٠.

(٢) وفي ب عند القاضي.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٩٢) ـ مختصر قواعد العلائي ٢/٦١٩.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) وفي ب الشرط.

(٦) في كتاب النكاح ـ روضة الطالبين ٧/٤٦ ـ مختصر قواعد العلائي ١/٦١٩.

(٧) تقدم. روضة الطالبين ١١/٢٢٥.

(٨) مختصر القواعد للعلائي ٢/٦١٩.

(٩) وفي ب قبل البلوغ.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) سقط في ب.

(١٢) وفي النسخ لأهل. والأصح لا هذا.

(١٣) مختصر القواعد ٢/٦١٩.

والثالث وهو الأصح الذي عليه الجمهور، والعمل أنه يقبل تحمله قبل البلوغ دون روايته، وتصح روايته بعد البلوغ[1] فيما تحمله قبله[2] لإجماع الصحابة فمن بعدهم[3].

القَاعِدَةُ السابِعَةُ:

ليس لنا حكم يثبت بقول واحد فقط وفاقاً إلا في مسائل:

منها: هلال رمضان[4].

ومنها: ثبوت الوكالة بواحد موثوق بقوله إذا كان الموكل غائباً، ولا بد من معرفة اسمه ونسبه ليعرف، كما نقله النووي في الروضة[5] عن القاضي أبي سعيد بن أبي يوسف في شرح مختصر العبادي.

ومنها: الشهادة بتعريف المرأة عند تحمل الشهادة عليها[6].

ومنها: إذا اعترف الخصم عند الحاكم أن فلاناً وكيله بعد أن كذبه ثبت الحكم بقوله[7].

ومنها: زوجة الغائب إذا أخبرها عدل بوفاة زوجها، جاز لها فيما بينها وبين الله تعالى أن تتزوج، لأنه خبر ذكره القفال كما حكاه النووي في أصل الروضة[8].

---

(١) مختصر القواعد ٢/٦١٩ ـ ٦٢٠ ـ فتح المغيث للعراقي ٢/٤٣.

(٢) وممن تحمل في حال صباه السبطين وهما سيدنا الحسن والحسين وعبد الله بن الزبير والنعمان بن بشير، وعبد الله بن عباس والسائب بن يزيد، والمسور بن مخرمة. وقبل الناس روايتهم من غير فرق بين ما تحملوه قبل البلوغ وبعده. وكذلك كان أهل العلم يحضرون الصبيان مجالس التحديث، ويعتدون بروايتهم لذلك بعد البلوغ.

فتح المغيث للعراقي ٢/٤٢ ـ ٤٣ ـ التغريب للنوي (١٥) ـ الاقتراح (٢٣٨). مقدمة ابن الصلاح (٢٤١) ـ فتح المغيث للسخاوي ٢/٤ ـ ٧.

(٣) قال الأمدي في الأحكام ٢/٦٥ ـ الإجماع في وجهين:

الأول: أن الصحابة أجمعت على قبول رواية ابن العباس ومن ذكرنا آنفاً.

الثاني: إجماع السلف والخلف على إحضار الصبيان كما ذكرنا.

وقال، وأما المعقول فهو أن التحرُّز في أمر الشهادة أكثر منه في الرواية.

(٤) على الأظهر ١١/٢٥٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٤١.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣٢٢ ـ ٣٢٣.

(٦) لأنه إخبار لا شهادة قاله أبو محمد ـ روضة الطالبين ٤/٣٢٣.

(٧) روضة الطالبين ٤/٣٢٣،

(٨) روضة الطالبين ٨/٤٠٥.

ومنها: شهادة القذف بشاهد على المشهور[2]، وقال أبو عاصم أنه يشترط أربعة[3] قال الرافعي وهو غريب.

ومنها: إخباره بأن المرض يجوز العدول عن الماء إلى التيمم[4].

ومنها: ما إذا اختلف البائع والمشتري في بعض الصفات هل هي عيب أم لا. قال في التهذيب[5][6] يرجع إلى قول واحد من أهل العلم أنه عيب يثبت[7] به الرد خلافاً لما في التتمة[8].

ومنها: إذا اختلف المتبايعان في صفة، هل هي عيب أم لا؟ فالقول قول البائع، فإن قال واحد من أهل العلم أنه عيب، رده. قال البغوي[9] وفي كلام القاضي حسين ما يوافقه[10]. واعتبر المتولي شهادة اثنين.

ومنها: إذا مات كافراً، فشهد واحد أنه أسلم، فلا يحكم بأنه مسلم في الإرث، ويحكم في جواز الصلاة عليه[11].

---

(١) وفي ب إثبات.

(٢) وفي الروضة بشاهدين على المشهور ٢٥٢/١١.

(٣) روضة الطالبين ٢٥٢/١١.

(٤) روضة الطالبين ١٠٣/١.

(٥) وفي ب المهذب.

(٦) روضة الطالبين ٣/

(٧) سقط في ب.

(٨) سقط في ب.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) يوافق كلام صاحب التهذيب.

(١١) بناء على الهلال ـ مغني المحتاج ٤٤١/٤.

كتاب الدَّعوى والبيِّنات

قيل الدعوى في اللغة التمني[1]. قال الله تعالى: ﴿وَلَهُمْ مَا يدعـون﴾[2]. أي يتمنون ومجامع الخصومات تدور على خمسة: الدعـوى والجواب واليمين والنكـول والبينة، كما قاله الغزالي[3]. والأصل في الدعوى قـوله ﷺ لهنـد: خذي مـا يكفيك وولـدك بالمعـروف[4]. فقضي على زوجهـا أبي سفيـان وكـان غـائبـاً، ولهـا شـروط وأركان.

أما الشروط فسبعة: أحدها أن تكون الدعوى عند حاكم[5][6].

الثاني: أن تكون على شيء يصح ملكه.

الثالث: أن يكون معلوماً، فلا تصح بمجهول[7].

قال النووي رحمه الله في الروضة[8]: يستثنى من اشتراط العلم صور:

---

(١) وشرعاً: إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم.
مختار الصحاح ٦/٢٣٣٦ ـ مغني المحتاج ٤/٤٦١.

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٦١. (٣) تقدم.

(٤) وفي (ب) الحاكم.

(٥) وذلك إذا كانت في عقوبة كقصاص وقذف لعظم خطرها، والاحتياط في إثباتها واستيفـائها. فلو خـالف واستوفى بدون ذلك، وقع الموقع في القصاص دون حد القذف. قال الماوردي: من وجب له تعزير أو حد قذف، وكان في بادية بعيدة عن السلطان، كان له استيفاؤه. وقال ابن عبد السلام في قـواعده: لـو انفرد بحيث لا يرى، ينبغي أن لا يمنع من القود، لا سيما إذا عجز عن إثباته.

أما إذا إستحق عيناً، فله أخذها إن لم يخف فتنة، وإلا لا بد من الرفع إلى قاض. وهو أحسن.
مغني المحتاج ٤/٤٦١ ـ ٤٦٢.

(٧) روضة الطالبين ١٢/٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٦٤.

(٨) روضة الطالبين ١٢/٩ ـ مغني المحتاج ٤/٤٦٥.

منها: إذا كان المطلوب غير معين كالمفوضة تطلب الفرض على قولنا: أنه لا يجب المهر بالعقد، والواهب يطلب الثواب، فلا يتصور الإعلام[1].

ومنها: إذا ادعى أن مورثك أوصى لي بثوب أو بشيء تسمع الدعوى. قال لأن الوصية تحتمل الجهالة، فكذا دعواها[3].

ومنها: إذا ادعى أن له طريقاً[4] في ملك غيره، أو ادعى حق إجراء الماء. قال القاضي أبو سعيد[5]: الأصح أنه لا يحتاج إلى إعلام قدر الطريق والمجرى، ويكفي لصحة الدعوى تحديد الأرض التي يدعي فيها الطريق والمجرى، الرابع أنه يذكر قيمة ما ادعاه إن كان عقاراً[6] إن لم يكن مشاهداً، الخامس أن يكون المدعى عليه معيناً[7]. السادس أن يكون المدعي والمدعى عليه[8] بالغبن [9]، السابع أن يكونا عاقلين[10].

وأما الأركان فخمسة[11]:

الأول: الدعوى.

الثاني: الجواب[12].

الثالث: اليمين[13].

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٩.
(٢) وفي ب تقديم وتأخير.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) وفي ب تقديم وتأخير.
(٥) روضة الطالبين ١٢/٩ ـ مغني المحتاج ٤/٤٦٥.
(٦) مغني المحتاج ٤/٤٦٥.
(٧) مغني المحتاج ٤/١٠٩.
(٨) وحد المدعي والمدعى عليه. قال النووي في الروضة ١٢/٦ ـ ويحتاج إلى معرفته لأن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه لقوة جانبه، وفيه قولان مستنبطان من اختلاف قول الشافعي رحمه الله في مسألة إسلام الزوجين وقال أظهرهما عند الجمهور أن المدعي من يدعي أمراً خفياً يخالف الظاهر. والمدعى عليه من يوافق قوله الظاهر. والثاني المدعي من لو سكت خلي والمدعى عليه من لا يخلى. مغني المحتاج ٤/١١٠ ـ روضة الطالبين ١٠/٥.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) مغني المحتاج ٤/٤٦١.
(١١) روضة الطالبين ١٢/٣.
(١٢) جواب المدعي عليه إقرار أو إنكار، فإن سكت، وأصر على السكوت، جعل كالمنكر الناكل. فترد اليمين على المدعي فهو كالإنكار بعد قول القاضي له: أجب عن دعواه وإلا جعلتك ناكلاً.
روضة الطالبين ١٢/١٩ ـ ٢٠ ـ مغني المحتاج ٤/٤٦٨.
(١٣) وتغلظ يمين مدع ومدعى عليه ندباً فيما ليس لمال. ولا يقصد به مال كنكاح، وطلاق، ولعان، وقود، =

الرابع: النكول[1].

الخامس: البينة[2].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من ادعى[3] بمجهول، لم تسمع دعواه[4] بحال إلا في مسائل:

منها: أن يكون أوصى لشخص بشيء غير معين، فله الدعوى به وتسمع دعواه[5]، فإن قال قائل قد قلتم إن من شرط صحة الدعوى أن لا تكون بمجهول، وقد قلتم في هذه بالصحة، فما الفرق؟ - قيل الفرق بينهما أنه لما صح تملك المجهول، صح دعوى المجهول فيه. وليس كذلك فيما قبله. فدل على الفرق بينهما.

فإن قيل ما الفرق بين دعوى المجهول، والإقرار بالمجهول[6]؟ - قيل الفرق بينهما أنه في الدعوى يمكنه الاستئناف، فلا يؤدي رد قبوله المجهول إلى تضييع حقه، بخلاف الإقرار بالمجهول لورد لأدى ذلك إلى تضييع حق المقر له. فدل على ما قلنا[5].

ومنها: دعوى المنفعة.

= وعتق، وإيلاء، ووصاية، ووكالة. وكذا في مال يبلغ نصاب زكاة.
روضة الطالبين ١٢/٣١ - مغني المحتاج ٤/٤٧٣ - ٤٧٤.

(١) لغة مأخوذ من نكل عن العدو، وعن اليمين ينكل بالضم، أي جبن. مختار الصحاح ٥/١٨٣٥.
وشرعاً: أن يقول المدعى عليه بعد عرض القاضي اليمين عليه، أنا ناكل عنها. أو يقول القاضي له: احلف فيقول: لا أحلف. فيرد اليمين، وإن لم يحكم القاضي بالنكول. مغني المحتاج ٤/٤٧٨.
والمدعي إذا ردت اليمين عليه، فحلف. استحق المدعي. وهل يمينه بعد نكول المدعى عليه كالبينة أم كإقرار المدعى عليه؟ - فيه قولان أظهرهما الثاني.
روضة الطالبين ١٢/٤٣ - ٤٥.

(٢) روضة الطالبين ١٢/٥٠ - مغني المحتاج ٤/٤٨٠.

(٣) وفي ب مجهول.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٠٠) - أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٤٦٢.

(٥) روضة الطالبين ١٢/٩ - مغني المحتاج ٤/٤٦٥. الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٠٠).

(٦) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/٤٦٣.

ومنها: دعوى الممر في ملك الغير أو حق إجراء الماء[1].

ومنها: دعوى القتل كقوله قتله أحد هـذين أو هؤلاء العشرة. فله تحليفهم بعـد سماع الدعوى، قيل وهذه المسألة واردة على إطلاق الحاوي.

ومنها: دعوى الواهب[2] الثواب.

ولو ادعى شيئاً ولم يأت ببينة، وطلب المهلة مدة، فانقضت، ولم يـأت ببينة، وأراد أن يدعي جهة أخرى[3] واستمهل[4]. قـال الرافعي: ينبغي أن لا يجـاب، فإن ادعى قبـل انقضاء المـدة جهة أخـرى، وجب أن تسمـع[5][6]. وللقـاضي سمـاع دعوى الاستيلاء وتعليق العتق، والتدبير على المـذهب من زيادات الـروضة[7]. ولـو ادعى بأن قال: أطالبه ببدل ما أقرضته، أو قال: غصبت عبدي وتلف عنـدك، فعليك ضمانه، واشتريت عبدي بكذا، فعليك ثمنه[8]، فلا يلزم المـدعى عليه أن يتعـرض لمـا ذكره، بـل يكفيه أن يقـول: لا يستحق عليّ شيئاً أو لا يلزمني منـه شيء[9]. ولـو ادعى عليه شفعة، فقـال: لا يلزمني تسليم هذا الشقص إليك[10]. فهو أخلص، لأن

---

(١) روضة الطالبين ٩/١٢ ـ مغني المحتاج ٤٦٥/٤ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٠١).

(٢) وفي ب بطلب الثواب. وبعد ذلك دعوى المفوضة بطلب الفرض. ومنها الغازي بطلب الرضخ. ومنهـا الدعوى بالإقرار المجهول على الصحيح. ومنها دعوى الإبراء إذا صححناه بالمجهول ـ كل ذلك سقط من أ، جـ.

(٣) وفي ب وجب أن تسمع وإن قال حين الدعوى لي حساب أريد أن أنظر فيه. لم يلزم المـدعي إنظاره لأن إجابته وجبت على الفور، فلا تؤخر إلا برضاه، ولو أحضر أحدهما شاهدين فبين للآخر شاهداً ويميناً فقولان: أحدهما أن يقضي لصاحب الشاهدين. والثاني أنهما سواء، فيتعارضان، وفيهما قولان لأنهما متساويان.

فإذا شوهدت بينة أحدهما بالملك من سفه وبينة الآخر من دونهـا. ففيه قـولان: أحدهمـا أنهما يتعارضان. وفيهما قولان أصحهما أن الملك التي شهدت بالقديم أولى. ووافقنـا فيه أبـو حنيفة رحمـه الله تعالى لأنها انفردت بإثبات الملك له في وقت لم تعـارضها البينـة الأخرى، فعلى هـذا إن كان مـع أحدهما بالملك القديم أولى. والأول أصح.

(٤) مغني المحتاج ٤٦٧/٤.

(٥) سقط من ب.

(٦) مغني المحتاج ٤٦٧/٤.

(٧) روضة الطالبين ١٨/١٢ ـ مغني المحتاج ٤٦٨/٤.

(٨) روضة الطالبين ٢١/١٢

(٩) المصدر السابق.

(١٠) المصدر السابق.

المدعي قد يكون فيما ادعاه صادقاً، وحصلت البراءة، فلو رجع وإدعاه، كان كاذباً. وإن إعترف به وادعى ما يسقطه، طولب بالبينة وقد لا يكون، فإحتاج إلى الجواب المطلق[1].

كما إذا ادعت المرأة أن الزوج قد طلقها، فقال لها: أنت زوجتي، كفاه. ولو أفضى الأمر إلى الحلف، حلف على ما أجاب، ولم يكلف التعرض لنفي الجهة المدعاة، لكن لو حلف على نفي الجهة بعد الجواب المطلق، جاز. ولو تعرض في الجواب للجهة، ثم أراد أن يحلف للجواب المطلق، فيقول لا يلزمني شيء. فهل له ذلك أم لا؟ وجهان[2] أصحهما وهو المنصوص، المنع. ويشترط كون اليمين مطابقة للإنكار[3]. فإن ادعى عليه إتلاف ثوب قيمة مائة، فإن قال ما أتلفته، حلف لذلك[4]. وإن قال: لا يلزمني شيء، حلف كذلك. ولو إدعى شخص على رجل مالاً فقال: لا يلزمني هذا اليوم. صح[5].

قال النووي[6] في الروضة[7] واليمين في الدعوى على البت إلا إذا حلف على فعل غيره. ففي الحلف على البت كما إذا ادعى عليه مال، فأنكر. حلف على البت والنفي كما إذا كان في يدد دار، فقال رجل غصبها مني أبوك أو بايعك، فأنكر. حلف على نفي العلم[8].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

نكول المدعى عليه عن اليمين لم يلزم به الحكم، بل ترد على المدعى عليه إلا في مسائل:

ومنها: إذا طلب الساعي الزكاة من مالك النصاب، وادعى أنه بادل به في

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٢٢.
(٢) المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ١٢/٣٤.
(٤) المصدر السابق.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٩٧.
(٧) في ب أصل الروضة.
(٨) روضة الطالبين ١٢/٣٤ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٣ ـ ٤٧٤ ـ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/١٥٠.

أثناء الحول، واتهمه الساعي، حلف استحباباً على الأصح. ووجوباً على الوجه الآخر[١]. فإن كان من له الاستحقاق محصورين، وقلنا بامتناع النقل، ردت اليمين إليهم. فإذا حلفوا أخذت منه الزكاة[٢]. وإن لم يكونوا محصورين، فلا يمكن تحليف الساعي والإمام. فقد تحرر[٣] في المسألة ثلاثة أوجه: أشهرها[٤] أنه تؤخذ منه الزكاة. والثاني يعرض عنه. والثالث يحبس حتى يقر، فتؤخذ الزكاة منه، أو يحلف فيعرض عنه.

ومنها: الذمي إذا غاب مدة ثم عاد مسلماً، وادعى أنه أسلم قبل دخول السنة، فليس عليه جزية[٥]. وقال العامل بل أسلمت بعد تمامها، فيحلف المدعى عليه[٦] ويأتي فيه على القول بالوجوب إذا نكل الأوجه الثلاثة كما تقدم[٧].

ومنها: إذا مات من لا وارث له وادعى القاضي أو منصوبه على من للميت عليه دين بتذكرة للميت وجد فيها اسم زيد الفلاني بلقبه ونسبه، فأنكر ونكل عن اليمين. قال الرافعي رحمه الله: فيه الأوجه الثلاثة المتقدمة[٨].

واستبعد الغزالي قول الإعراض عنه هاهنا، بخلاف مسألة الزكاة والذمي لأن اليمين هاهنا واجبة قطعاً.

ومنها: قيم المسجد[٩] وناظر الوقف إذا ادعى شيئاً للوقف، ونكل المدعي عليه، فهل ترد اليمين على ناظر الوقف أو قيم المسجد؟ ـ فيه الأوجه الثلاثة أيضاً[١٠].

ومنها: ولد المرتزقة إذا ادعى البلوغ بالاحتلام، وطلب إثبات اسمه في

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٤٧ ـ ٤٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٤.
(٢) روضة الطالبين ١٢/٤٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩.
(٣) سقط في ب.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) روضة الطالبين ١٢/٤٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٤.
(٦) استحباباً على وجه ووجوباً على وجه.
روضة الطالبين ١٢/٤٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩.
(٧) في الفرع قبله.
(٨) روضة الطالبين ١٢/٤٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٥ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩.
(٩) وفي ب قيم اليتيم.
(١٠) روضة الطالبين ١٢/٥٠ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٥.

الديوان، ففيه وجهان[1]: أحدهما يصدق من غير يمين لأنه إذا كان كاذباً، فكيف يحلف وهو صبي؟. والوجه الثاني وهو الصحيح من قول الرافعي[2] أنه يحلف عند التهمة، فإن نكل، فلا يجاب ولا يثبت اسمه في الديوان إلا أن يتيقن بلوغه[3].

ومنها: إذا شهد المراهق الوقعة وادعى الاحتلام، وطلب سهم المقاتلة، ولم يحلف بعدما طلبت منه اليمين، ففيه وجهان[4] أحدهما أن يصدق من غير يمين إذ لا يعرف ذلك إلا منه. والوجه الثاني وهو الصحيح من قول الرافعي: أنه لا يعطى.

ومنها: إذا أسر أحداً من أهل الحرب، فأراد الإمام قتله، فذكر أنه لم يبلغ، فكشف عنه، فإذا هو قد أنبت فادعى أنه استعجل الإنبات بالدواء[5]. قال الإمام إن جعلنا الإنبات عين البلوغ، حلفناه. فإن حلف، لم نقتله، وإن نكل قتلناه.

قال الرافعي[6]: نص الشافعي رضي الله عنه أنه قضى بالنكول، قال وقد استشكل الإمام ذلك. لأن تحليف من يدعي الصبا متناقض، وقال البندنيجي: يحبس حتى يتحقق بلوغه فيقتل أو صبيته فلا، وليس قضاء بالنكول، بل الظاهر أن الإنبات حصل بنفسه من غير علاج، فدعواه العلاج على خلاف الظاهر فيقتل[7].

ومنها: إذا ادعى الزوج القدرة على الوطىء، وادعت الزوجة عنته. حلف على المذهب كما ذكره الرافعي[8]. فإن نكل، قيل لا تحلف المرأة. كما أنه لا تقوم البينة على العنة. وقال الأصطخري: تضرب المدة ويقضى عليه بالنكول[9]، والأصح أنها تحلف، لأنه يحصل بالممارسة ظن لا يحصل بالشهود[10]. فلذلك يحلف إذا نكل عن اليمين في إرادة الطلاق بالكناية.

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩.
(٢) انظر الروضة المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ١٢/٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٤٧٩.
(٤) روضة الطالبين ١٢/٤٩.
(٥) روضة الطالبين ١٢/٣٨ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي ٥٠٥.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٣٩.
(٧) راجع روضة الطالبين ١٢/٣٩.
(٨) راجع روضة الطالبين ٧/١٩٧.
(٩) راجع روضة الطالبين ٧/١٩٧.
(١٠) المصدر السابق.

ومنها: إذا ولدت المرأة وطلقها الزوج، وادعى أن الطلاق بعد الولادة لتكون له الرجعة، وقالت بل طلقني قبل الولادة، فلا رجعة، فلها أحوال[1]:

منها: أن تدعي المرأة بعدم الطلاق، فيقول هو لا أدري، فلا يقنع منه بذلك، بل إما أن يحلف يميناً جازمة[2]، أو ينكل فتحلف المرأة ويجعل الزوج بقوله لا أدري منكراً فتعرض عليه اليمين، فإن أعاد[3] كلامه الأول، جعل ناكلاً، فتحلف المرأة وحينئذ لا رجعة للزوج ولا عدة عليها، وإن نكلت فعليها العدة، وليس ذلك قضاء بالنكول، لكن الأصل بقاء النكاح. فيعمل بهذا الأصل إذا لم يظهر دافع[4].

ومنها: ما اذا ادعى الوكيل على الغائب[5]، لم يحلف الوكيل ويعطى المال، ولو ادعى براءة موكله مما ادعاه. وسأل التأخير إلى حضور الموكل ليحلفه. لم يسمع منه[6]. بل يجب عليه تسليم[7] الحق.

ولو ادعى براءة موكله مع علم الوكيل، وطلب تحليفه من أنه لا يعلم ذلك. نقل الرافعي عن الشيخ أبي حامد أن له تحليفه على نفي العلم. خلافاً لبعض الأصحاب.

ولو ادعى رجلان بعيراً لأحدهما عليه حمل. فالقول قول صاحب الحمل مع يمينه بخلاف ما إذا تداعيا عبداً لأحدهما عليه ثوب، فلا يحكم به لصاحب الثوب.

فإن قيل ما الفرق بينهما؟ ـ قيل الفرق أن صاحب الحمل يتصرف فيه بالانتفاع، ومن انفرد بالانتفاع، كانت اليد له، كذلك العبد فإن المنفعة في القميص تعود إليه. ولأن الحمل لا يوضع غالباً على الجمل إلا بحق. ويجوز أن يجبر العبد على لبس القميص إذا كان عرياناً. فدل على الفرق بينهما.

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٨٣.
(٢) أن الطلاق لم يتقدم.
(٣) وفي ب ادعى.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٨٣.
(٥) راجع روضة الطالبين ١٢/٢٥ ـ ٢٦.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٤٠.
(٧) سقط من ب.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

ليس لنا صورة يقر فيها المدعى عليه لأحد خصمين[1] في الشيء الواحد ولا يحلف الآخر[2] إلا في مسألة: وهي ما إذا ادعى شخص أن العبد الذي في يد زيد كان عمرو أعتقه، وادعى آخر أنه باعه له بكذا، وأنكر صاحب اليد ما ادعياه ولا بينة حلف لهما يمينين، وإن أقر بالعتق، ثبت، ولم يكن للمشتري تحليفه[3] إن قلنا إتلاف البائع كالآفة السماوية لأنه بالإقرار متلف قبل القبض فينفسخ البيع.

لكن لو ادعى تسليم الثمن، حلف له، وإن أقر بالبيع قضى به. وليس للعبد تحليفه لأنه لو اعترف به لم يقبل ولم يلزمه، غرم كما ذكره في الروضة[4].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

ليس للخصم امتناع إن طلبه الحاكم بطلب خصمه[5] إلا في مسألة: وهي ما إذا صعد الخطيب المنبر، وطلب الحاكم الآن، كان له الامتناع من الحضور إليه إلى فراغ الصلاة[6].

ولو ادعى على شخص عشرة مثلاً، فقال لا يلزمني تسليم هذا المال اليوم. لم يكن مقراً ذكره القاضي حسين في فتاويه[7].

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

لو أمر الحاكم مسلماً بفعل سنة، فقال لا أفعل، وإن كان سنة كفر، إلا في مسألة: وهي ما إذا لم يقصد بذلك الاستهزاء، فلا يكون كفراً[8].

---

(١) وفي ب خصميه.
(٢) روضة الطالبين ١٢/ ٧٤.
(٣) روضة الطالبين ١٢/ ٧٤.
(٤) روضة الطالبين ١٢/ ٧٤.
(٥) روضة الطالبين ١٢/ ٨٩.
(٦) المصدر السابق.
(٧) راجع روضة الطالبين ١٢/ ٩٧.
(٨) راجع روضة الطالبين ١٠/ ٦٦.

ولو قال النصرانية خير من المجوسية، كان كفراً إلا إذا لم يرد أنها دين حق. فلا كفر[1].

(١) راجع روضة الطالبين ١٠/ ٦٩.

كتاب العِتق(١)

الأصل فيه من(٢) الكتاب والسنة. أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾(٣) ومن السنة ما روي عنه ﷺ أنه قال: «مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً، أَعْتَقَ الله بِكُلِّ أرب منها(٤) أرباً مِنْه مِنْ النَّارِ(٥)».

وفي رواية: أعتَقَ الله بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْها، عُضْواً مِنْ أَعْضَائِه مِنْ النَّارِ حَتَّى فَرْجَهُ بِفَرْجِهِ(٦).

ولصحته شروط ستة، الشرط الأول أن يكون المعتق بالغاً(٧)، الشرط الثاني أن يكون عاقلاً(٨)، الشرط الثالث عدم الحجر على المعتق بسبب سفه أو فلس(٩)، الشرط الرابع أن يكون المعتق ملكاً للمعتقِ ملكاً صحيحاً(١٠)، فلو أعتق العبد

---

(١) بمعنى الإعتاق: وهو لغة مأخوذ من قولهم: عتق الفرس إذا سبق، وعتق الفرخ إذا طار واستقل، فكأن العبد إذا فك من الرق، خلص واستقل. وشرعاً إزالة الرق عن الآدمي.
مغني المحتاج ٤/٤٩١ ـ نهاية المحتاج ٨/٣٧٧.

(٢) سقط من ب.

(٣) سورة المائدة ـ آية (٨٩).

(٤) وفي (ب) منه.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب العتق/باب: فضل العتق ٢/١١٤٧ (٢١/١٥٠٩) ـ والإرب هو العضو.

(٦) أخرجه البخاري في كتاب كفارات الإيمان/باب: قول الله تعالى: ﴿أو تحرير رقبة﴾ ١١/٥٩٩ (٦٧١٥). ومسلم في كتاب العتق/باب: فضل العتق ٢/١١٤٧ (٢٢/١٥٠٩).

(٧) روضة الطالبين ١٢/١٠٧ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩١.

(٨) المصدران السابقان.

(٩) المصدران السابقان.

(١٠) المصدران السابقان.

الموقوف عليه، لم يصح[1].

ويصح بالصريح والكناية[2]، فالصريح أنت حر أو عتيق أو أعتقتك[3].

والكناية كقوله لا يد لي عليك أو لا سلطان وما أشبه ذلك[4]، وصريح الطلاق وكناياته كلها كنايات في العتق كما في أصل الروضة[5]، واستثنى الرافعي من هذا الحصر ما إذا قال لعبده أنا منك طالق أو أنا منك حر، أو أعتقت نفسي منك. ونوى إعتاق العبد لم يعتق على الأصح، كما ذكره في الطلاق[6]. واستثنى الغزالي ما إذا قال لعبده اعتد أو استبرء رحمك، قال فإنه لا يعتق وإن نواه[7]. ولو أعتق بعض جميع ملكه، عتق كله موسراً كان أو معسراً[8]، عتق عليه كله ولزمه قيمة ملك غيره[9][10]، والعبرة في اليسار بحالة الإعتاق لا ما بعده[11].

ويباع فيه ما يباع في الدين[12] حتى مسكنه وخادمه وما فضل عن قوت يومه وقوت من يلزمه نفقته، ودست ثوب يلبسه، وسكنى يوم[13]، فإن لم يكن عنده ما يملكه بقدر ذلك وزيادة، قدرنا باقيه دين لغيره قوم عليه في الأظهر[14]، ولو أعتق

---

(١) روضة الطالبين ١٢/١٠٧.

(٢) روضة الطالبين ١٢/١٠٧ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩٢.

(٣) روضة الطالبين ١٢/١٠٧ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩٢.

(٤) روضة الطالبين ١٢/١٠٧ ـ ١٠٨ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩٣.

(٥) روضة الطالبين ١٢/١٠٨.

(٦) وهذا بخلاف ما لو قال لعبده: طلقتك ونوى العتق عتق.
روضة الطالبين ٨/٢٧.

(٧) لاستحالته في حقه. روضة الطالبين ٨/٢٧.

(٨) روضة الطالبين ١٢/١١٠.

(٩) روضة الطالبين ١٢/١١٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩٦.

(١٠) وفي ب زيادة ولو أعتق بعض عبداً له ونصف لآخر،لزمه ورجع عليه بقيمة نصفه كما في الروضة تبعاً للرافعي ولا بقيمة للنصف من المعتق. بل يقوم الجملة خلافاً لما ذكره الغزالي من أن يرجع بقيمة النصف كما في المهذب. وقال ابن الرفعة: يلزم العتق ويلزمه قيمة النصف.

(١١) روضة الطالبين ١٢/١١٢ ـ مغني المحتاج ٤/٤٩٦.

(١٢) روضة الطالبين ١٢/١١٢.

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) روضة الطالبين ٢/١١٢.

نصيبه في مرض موته، وكان ثلث ماله يفي بباقيه ونصيبه عتق كله[1] أو نصيبه وبعض باقيه، عتق بقدر ثلثه وإن أوصى بعتق نصيبه بعد موته عتق ولا سراية[2]، ولو ملك قريبه في مرض موته بإرث. فهل يعتق من رأس المال أو من الثلث؟ ـ قال الرافعي فيه وجهان أصحهما الأول[3] خلافاً لما في المحرر والمنهاج[4] أن الأصح هو الثاني. الشرط الخامس أن لا يتعلق بالعتق حق لآخر كرهن وأرش جناية[5]. ويستثنى منه ما إذا عتق بالسراية.

الشرط السادس أن يقصد بلفظه العتق، وإلا فلا[6].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: من علق عتق مملوكه على صفة، فوجدت، عتق إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا قال قائل إن كان عبدي في السوق فأمتي حرة، وإن كانت أمتي في الحمام فعبدي حر، وكان العبد في السوق والأمة في الحمام، عتقت الأمة دون العبد.

المسألة الثانية: ما إذا علق عتقه على صفة، فوجدت بعد أن صار عليه جناية، والسيد معسر لم يعتق، وكذلك استيلائها.

ولو قال أول من يدخل الدار من عبيدي أو أي عبد من عبيدي دخل أولاً، فهو حر. فدخل اثنان معاً ثم ثالث. قال الرافعي: لم يعتق واحد منهم[7].

القَاعِدَةُ الثَّانِيَةُ:

عتق السيد عبده رؤيا منام، لم يصح إلا في مسألة: وهي قصة ثابت رضي الله عنه المتقدم ذكرها في الوصية، أن الصديق رضي الله عنه نفذها وأعتق عبيده رضي

---

(١) روضة الطالبين ١٢/١١٤.
(٢) روضة الطالبين ١٢/١١٥.
(٣) روضة الطالبين ٦/٢٠٣.
(٤) ورجحه البغوي والمتولي، المنهاج مع مغني المحتاج ٤/٥٠١ ـ روضة الطالبين ٦/٢٠٣.
(٥) روضة الطالبين ١٢/١٠٧.
(٦) روضة الطالبين ٢/١٠٨.
(٧) روضة الطالبين ١٢/١٠٩.

الله عنه[1].

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

من أقر بحرية من يعتق عليه عتق إلا في مسألة: وهي ما إذا سئل المكاس عن عبده ليؤخذ منه مكسه، فخشي السيد أن يطالب بالمكس، فقال للمكاس، هذا حر، يقصد بذلك الإخبار لم يعتق باطناً[2]. ومقتضاه المؤاخذة ظاهراً، وكذا لو قال لعبده افرغ من هذا العمل قبل العشاء وأنت حر، وقال أردت حراً من العمل دون العتق دين أيضاً[3].

وكذا لو زاحمته امرأة في طريق، فقال تأخري يا حرة، فإذا هي أمته، لم تعتق. ذكره في الروضة[4] ونقل عن القاضي حسين في فتاويه[5] أنه إذا ادعى عبد على سيده العتق، فأنكر، وطلبت يمينه. فلما أتم يمينه قال: قم يا حر، على وجه السخرية[6]، حكم عليه بالحرية لقوله ﷺ: «ثلاثة جدهن جد وهزلهن جد»[7]، وفي هذا الحديث دلالة على الحرية فيما تقدم من المسائل.

القَاعِدَةُ الرَابِعَةُ:

لا يحرم التفريق بين الجارية وولدها بالعتق[8] إلا في مسألة: وهي الوصية بالعتق[9]، وهل تجوز التفرقة بالرد بالعيب؟ نقل النووي في الروضة[10] عن الشيخ أبي إسحاق الشيرازي أنه لو اشترى جارية وولدها وهو صغير، ثم تفاسخا المبيع في

---

(١) تقدم.
(٢) روضة الطالبين ١٢/١٠٨.
(٣) روضة الطالبين ١٢/١٠٨.
(٤) روضة الطالبين ١٢/١٠٨.
(٥) روضة الطالبين ١٢/١٨٣.
(٦) المصدر السابق.
(٧) أخرجه الطبراني من حديث فضالة بن عبيد بلفظ: ثلاث لا يجوز اللعب فيهن: الطلاق والنكاح والعتق.
وفيه ابن لهيعة ـ التخليص ٣/٢٣١ (١٣).
(٨) ويحرم التفريق بالبيع والقسمة والهبة بخلاف العتق ـ روضة الطالبين ٣/٤١٥.
(٩) روضة الطالبين ٣/٤١٥.
(١٠) وفي (ب) نقله.

أحدهما، جاز.

القَاعِدَةُ الخَامِسَةُ:

الولاء في الأمة لمشتريها إلا في مسألة: وهي ما إذا باعها السيد نفسها، صح وكان ولاؤها لبائعها كماذكره النووي في فتاويه(١).

القَاعِدَةُ السادِسَةُ:

من أعتق نصف عبده المشترك، سرى النصف الآخر إلا في مسألة: وهي ما إذا كان النصف الآخر موقوفاً لم يسر فيه العتق، ولو ملك بعض من يعتق عليه لا باختياره بطريق لم يسر وملك باختياره بطريق لا يقصد به التمليك غالباً، بل ملك بعض من يسري عليه بتعجيز مكاتبه بأن كان ملكاً له، وعتق، لم يسر على الأصح كما ذكره في أصل الروضة(٢) عن ابن الحداد. قال وإذا قلنا لا تحصل السراية قبل أداء القيمة، فلو وطىء الشريك الجارية قبل الأداء. وجب نصف المهر لنصفها الحر(٣).

قال وإن قلنا تحصل السراية بنفس الإعتاق. فيجب جميع المهر لها(٤)، ولا حد للاختلاف في ملكه(٥)، ولو أوصى لصبي أو وهب له قريبه الواجب عليه إنفاقه، لم يجب قبوله إن كان موسراً(٦)، ولو قال شخص لجاريته الحامل بمضغة، أعتقت مضغتك، لم يصح هذا العتق لأن إعتاق من لم تنفخ فيه الروح لم يصح(٧)، بخلاف ما لو قال مضغة هذه الجارية حر، صح. لأن هذا إقرار بأن الولد انعقد حراً وتصير الأم أم ولد له(٨)، ولو قال السيد لعبيده من بشرني منكم بقدوم زيد فهو حر، فأرسل أحدهم بعبد منهم يخبر سيده بقدوم زيد عن من أرسله عتق المرسول دون الرسول لأن الإخبار عنه. فلو أخبر الرسول عن نفسه بإعلام أحدهم له، عتق الرسول(٩) دون

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤١٥.

روضة الطالبين ١٢/١١٧.

(٣) روضة الطالبين ١٢/١٢٤.

(٤) روضة الطالبين ١٢/١٢٥.

(٥) روضة الطالبين ١٢/١٢٥.

(٦) مغني المحتاج ٤/٥٠٠ ـ ٥٠١.

(٧) روضة الطالبين ١٢/١٨٣.

(٨) وقال النووي في زيادات الروضة ١٢/١٨٣.

ينبغي أن لا تصير حتى يقر بوطئها. لأنه يحتمل أنه حر من وطىء أجنبي يشبهه.

(٩) روضة الطالبين ١٢/١٨٤.

المرسول، ولو قال لعبده أنت حر مثل هذا العبد. وأشار إلى مملوك. قال الرافعي[1] يحتمل أن لا يعتق لعدم حرية المشبه به، ويحمل على حرية الخلق. قال النووي[2] من زياداته[3]: ينبغي العتق ويكون محمولاً على ما تقدم من الحديث[4]. فإن قال مثل هذا ولم يقل العبد، فالأصح من قول الرافعي عدم الإعتاق[5]. قال النووي من زيادات الروضة[6]: الصواب عتقها.

---

(١) روضة الطالبين ١٢/١٨٤.

(٢) وفي ب رحمه الله تعالى.

(٣) روضة الطالبين ١٢/١٨٤.

(٤) حديث «ثلاث جدهن جد» وقد سبق.

(٥) روضة الطالبين ١٢/١٨٤.

(٦) روضة الطالبين ١٢/١٨٤.

كتاب التَدْبِير(١)

هو تعليق بموت السيد مطلقاً أو مقيداً(٢).

والدليل على صحته ما روي عن جابر رضي الله عنه أن رجلاً دبر غلاماً ليس له مال غيره. فقال النبي ﷺ: مَنْ يَشْتَرِيه؟ فَاشْتَرَاهُ نعيم بن النحام(٣). قيل واسم(٤) النحمة بفتح النون وهي السلعة بفتح السين، وقيل النحنحة الممدود آخرها(٥).

قيل الوصف النعيم لا لأبيه.

قيل: إنما وصف به(٦) للحديث المشهور أن النبي ﷺ قال: دخلت الجنة فسمعت نحمة نعيم فيها(٧).

قال شيخُنا جمالُ الدينِ الأسنويُّ وما وقع في الرافعي من جعله صفة لأبيه عبد الله، وقع أيضاً في كتب الحديث والفقه(٨)، وهو غلط كما نبه عليه النووي في

---

(١) وهو لغة: النظر في عواقب الأمور. مغني المحتاج ٤/٥٠٩.
(٢) مغني المحتاج ٤/٥٠٩ ـ روضة الطالبين ١٢/١٨٧.
(٣) أخرجه البخاري في كتاب البيوع/باب: بيع المزايدة ٤/٤١٥ (٢١٤١) في كتاب بيع المدبر ٤/٤٩١ (٢٢٣٠).
وأخرجه مسلم في كتاب الزكاة/باب: الابتداء في النفقة بالنفس ٢/٦٩٢ (٤١/٩٩٧).
(٤) وفي ب والاسم.
(٥) الاستيعاب ٤/١٥٠٧ ـ فيض القدير للمناوي ٣/٥٢٢.
(٦) الاستيعاب ٤/١٥٠٧ (٢٦٢٧).
(٧) الحديث في الاستيعاب لابن عبد البر. وأخرجه ابن سعد في الطبقات مرسلاً عن ابن عباس. فيض القدير ٣/٥٥٢.
(٨) وفي ب قال وهو غلط.

ولصحته أركان ثلاثة[(١)]: أخدها المحل[(٢)].

الثاني: الصيغة، كقوله أنت حر بعد موتي، أو أعتقتك بعد موتي أو حررتك، فهذا صريح[(٣)]، وبالكناية كقوله خليت سبيلك بعد موتي، فإذا نوى به العتق عتق[(٤)]

قال شيخنا جمال الدين في مهماته وقول الرافعي[(٥)] حررتك أو جعلت عتقك إليك، ونوى تفويض العتق إليه فأعتق نفسه في الحال. عتق هذا غير مستقيم، قال لأن الرافعي ذكر هذه اللفظة صريحة، يعني حررتك، والصواب فيها حريتك.

ولو دبر حاملاً عند التدبير، قال الرافعي[(٦)]: فالحمل يكون مدبراً على المذهب[(٧)]. المقطوع به وليس بسراية التدبير، بل اللفظ يتناوله[(٨)].

قال ولو أتت بولد من نكاح أوزنى، فهل يسري التدبير إليه؟ ـ فيه قولان: أرجحهما عند الإمام وصاحب التهذيب أنه لا يتبع لأنه عقد يقبل الرفع فلا يسري إلى الوالد كالرهن[(٩)]. قال وأظهرهما على ما ذكره الشيخان وأبو حامد والقفال وغيرهما، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد[(١٠)] أنه يتبع[(١١)] لأنها تعتق بموت سيدها، فيتبعها ولدها كالمستولدة، وخالف في المحرر فصحح أنه لا يتبع[(١٢)]، وقال في الشرح الصغير أنه

---

(١) روضة الطالبين ١٢/١٨٦ ـ مغني المحتاج ٤/٥٠٩.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) روضة الطالبين ١٢/١٨٦.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٢٠٥.
(٧) تبعاً لها لأن الحمل بمنزلة عضو من أعضائها كما تبعها في العتق والبيع.
مغني المحتاج ٤/٥١٣ ـ روضة الطالبين ١٢/٢٠٥.
(٨) روضة الطالبين ١٢/٢٠٥.
(٩) مغني المحتاج ٤/٥١٣ ـ روضة الطالبين ١٢/٢٠٣.
(١٠) وفي (ب) رضي الله عنه.
(١١) روضة الطالبين ١٢/٢٠٣ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٣.
(١٢) وصححه الشيرازي في التنبيه (٩٧).

الأظهر عند أكثرهم وبالعمل به، صرح النووي في الروضة[1]، ونقل عن الأكثرين أنه لا يتبع. ويصح تدبير كله ونصفه وربعه وجزئيه، وإذا مات عتق منه ذلك الجزء، ولم يسر في الباقي، فلا يجوز الرجوع عن التدبير بالقول في أصح القولين[2].

ولو وهبه لم يكن رجوعاً على الصحيح[3]، ولو علق العتق بصفة بعد الموت، كأن دخلت الدار بعد موتي، فأنت حر[4]. وما أشبه ذلك فليس بتدبير بل تعليق[5].

وليس للوارث بيعه بعد الموت وقبل وجود الصفة، لأن فيه إبطالاً لتعليق الميت، فلا يصح[6]، وإن علقه على صفة قبل الموت كقوله إذا أو متى دخلت الدار فأنت حر بعد موتي أو مدبر، صار مدبراً[7].

الثالث: أن يكون أهلاً للتدبير[8]، فلا يصح تدبير صبي ومجنون[9]، وفي الصبي المميز قول بالصحة[10]، ولو دبر أحد الشريكين نصيبه، ثم مات السيد، لم يسر في نصيب شريكه شيء، لأن الميت معسر[11]. وهذا بخلاف ما إذا علق عتق نصيبه بصفة، فوجدت وهو موسر. فإنه يسري[12].

ولو أخرجه عن ملكه قبل وجود الصفة ببيع أو هبة أو وصية، ثم عاد عاد التدبير على الأظهر عند الأكثرين، ذكره في الروضة[13]. لأنه تعليق بصفة لا وصية. وليس له الرجوع عن التدبير باللفظ إن قلنا تعليق لورود المدبر. لم يصح[14].

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٢٠٣.
(٢) روضة الطالبين ١٢/١٩٥ ـ التنبيه (٩٧).
(٣) روضة الطالبين ١٢/١٩٥.
(٤) روضة الطالبين ١٢/١٨٧.
(٥) روضة الطالبين ١٢/١٨٧.
(٦) روضة الطالبين ١٢/١٨٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٠.
(٧) روضة الطالبين ١٢/١٨٧ ـ التنبيه (٩٧).
(٨) روضة الطالبين ١٢/١٩١ ـ مغني المحتاج ٤/٥١١.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) المصدران السابقان.
(١١) روضة الطالبين ١٢/١٩٤.
(١٢) المصدر السابق.
(١٣) ١٢/١٩٤.
(١٤) روضة الطالبين ١٢/١٩٥

ولا يثبت التدبير إلا بعدلين، لأنه ليس بمال[1]، بخلاف الرجوع فإنه يثبت برجل وامرأتين وبشاهد ويمين، لأنه مال[2].

ويصح التدبير من السفيه[3]، والكافر إلا أن يكون مسلماً فينتقض تدبيره ويباع عليه[4]. فإن كان كافراً ثم أسلم بعد تدبيره، لم يكن للسيد الرجوع في التدبير. بل ينزع من يده ويؤجر أو يكتسب ويصرف كسبه إليه[5].

والمرتد إن قلنا يملك ولا يبطل ما دبره بردته على المذهب[6]. ولو ارتد المدبر، لم يبطل تدبيره[7].

وفي البَاب قَوَاعِدُ:

الأولى: من قال لمملوكته دبرتك، صارت مدبرة، إلا في مسألة: وهي ما إذا كانت مستولدة له ثم قال لها دبرتك، لم يصح لأن الاستيلاد أقوى منه[8]. كما إذا ملك زوجته ارتفع النكاح بملك اليمين لدخول الأقوى على الأضعف، بخلاف المكاتب فإنه يصح تدبيره وعكسه[10].

ولو دبر حملاً صح[11]، فلو باع الحامل صح، وكان رجوعاً عن الحمل[12].

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

العتق في مرض الموت ينفذ من الثلث لا من رأس المال إلا في مسألة: وهي ما إذا قال السيد في مرضه: هذا العبد حر قبل مرض موتي، فإن مت فجأة، فقبل

---

(١) روضة الطالبين ١١/٢٥٣ ـ ١٢/١٩٨.

(٢) روضة الطالبين ١١/٢٥٥ ـ ١٢/١٩٨.

(٣) روضة الطالبين ١٢/١٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/٥١١.

(٤) روضة الطالبين ١٢/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٢.

(٥) المصدران السابقان.

(٦) روضة الطالبين ١٢/١٩٢ ـ مغني المحتاج ٤/٥١١.

(٧) روضة الطالبين ١٢/١٩٣ ـ مغني المحتاج ٤/٥١١.

(٨) روضة الطالبين ١٢/١٩٦.

(٩) روضة الطالبين ١٢/١٩٦.

(١٠) المصدر السابق.

(١١) روضة الطالبين ١٢/٢٠٦.

(١٢) المصدر السابق.

موتي بيوم، فإن مات بعد التعليقين بأكثر من يوم، عتق العبد من رأس المال ولا سبيل عليه لأحد. حكاه الرافعي[1] عن المروذي في شرحه الكبير.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

لا يصح تدبير المريض في مرض موته إلا في مسألة: وهي ما إذا كان يخرج من الثلث، صح وإلا فلا[2]. ولو قال السيد لعبده أو متى تى دخلت الدار، فأنت حر بعد موتي، فإذا دخل أي وقت شاء في حياة السيد، صار مدبراً. ولا يشترط الدخول في الحال[3]. وهذا بخلاف ما إذا قال أنت حر إن شئت فإن لم يشأ في الحال، لم يعتق على الصحيح[4].

---

(١) روضة الطالبين ١٢/١٩٨ ـ ١٩٩.
(٢) روضة الطالبين ١٢/١٩٩.
(٣) روضة الطالبين ١٢/١٨٧.
(٤) روضة الطالبين ١٢/١٨٩.

كتاب الكِتَابَة[١]

أركانها أربعة[٢]:

الركن الأول: الصيغة[٣]، كأن يقول كاتبتك على ألف في نجمين فصاعداً، فإذا أديت فأنت حر، فيقول قبلت[٤].

الركن الثاني: العوض[٥]، وله شروط أربعة[٦]:

الشرط الأول: أن يكون ديناً[٧]، فلا يعتق بعضه بقبض بعض النجوم ولو أحال بنجوم الكتابة، وقلنا بصحتها عتق بنفس الحوالة.

الشرط الثاني: أن يكون مؤجلاً، فلا يصح بالحال[٨] إن كان كله قناً، فإن كان بعضه حراً، صح بغير أجل في أحد الوجهين، كما قاله الغزالي في وجيزه[٩].

---

(١) وهي بكسر الكاف على الأشهر. لغة: الضم والجمع، لأن فيها ضم نجم إلى نجم. والنجم يطلق على الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة. وشرعاً: عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر.
مغني المحتاج ٤/٥١٦ ـ نهاية المحتاج ٨/٤٠٤.

(٢) روضة الطالبين ١٢ ـ ٢٠٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٦.

(٣) المصدران السابقان.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) روضة الطالبين ١٢/٢١١ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٦.

(٦) روضة الطالبين ١٢/٢١١ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٨.

(٧) فقد كان أو عوضاً موصوفاً بصفات المسلم.
مغني المحتاج ٤/٥١٨ ـ روضة الطالبين ١٢/٢١١.

(٨) روضة الطالبين ١٢/٢١٢ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٨.

(٩) روضة الطالبين ١٢/٢١٢.

الشرط الثالث: أن يكون على نجمين فصاعداً[1]، وقدر العوض وصفته وما يؤدي في كل نجم[2]، لكن لو كاتبه على ثوب، ووصفه بأن يدفع إليه نصفه بعد سنة، ونصفه الآخر بعد إنقضاء سنتين، لم يصح. وعلل في أصل الروضة[3] أنه إذا أسلم النصف في السنة الأولى، تعين الباقي للثانية لا المعين، فلا يجوز شرط الأجل فيه. ولو قال أنت حر على ألف، فقبل عتق في الحال، وصار الألف في ذمته[4].

الشرط الرابع: أن يكون معلوم الجنس والقدر، يميز في كل شهر ما يعطيه، فلو قال كاتبتك على ألف في خمس سنين، لم يجز حتى يبين في كل نجم ما يؤديه[5].

الركن الثالث: أن يكون المكاتب مالكاً أهلاً للتبرع[6]. فلا يصح كتابة القيم لعبد الطفل[7] ولا المرهون والمستأجر[8]. وكذا إن كاتبه بشرط أن يبيعه كذا، فسدت.

الركن الرابع: المكاتب[9]. وله شرطان:

أحدهما: أن يكون مكلفاً مختاراً[10].

الشرط الثاني: أن يكاتبه كله. فلو كاتب نصف عبده ونصفه الآخر يكون مملوكاً، فالمذهب أنه لا يصح[11]، وكذا إن كان نصفه مملوكاً لغيره وكاتب بإذنه[12]

---

(١) لأنه المأثور عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم. فمن بعدهم، ولو جازت على أقل من نجمين لفعلوه. روضة الطالبين ١٢/٢١٢ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٨.

(٢) روضة الطالبين ١٢/٢١٤ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٩.

(٣) روضة الطالبين ١٢/٢١٤.

(٤) روضة الطالبين ١٢/٢١٠ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٧.

(٥) روضة الطالبين ١٢/٢١٥.

(٦) روضة الطالبين ١٢/٢١٧ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٧.

(٧) روضة الطالبين ١٢/٢١٧.

(٨) روضة الطالبين ١٢/٢٢٦ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٨.

(٩) روضة الطالبين ١٢/٢٢٦ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٧.

(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢٢٦ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٧.

(١١) روضة الطالبين ١٢/٢٢٧.

(١٢) وفي ب وكاتب على نصفه بغير إذن شريكه. وادى العبد جميع نجومه، كسبه لم يصح.

نصفه، لم يصح[١]. والكتابة لازمة من جهة السيد، غير لازمة من جهة العبد[٢] لمعنيين:

أحدهما: أن القصد بالكتابة حظ المكاتب دون سيده. فكان ما ألزم سيده نفسه من حظ غيره لازماً له[٣]، وكان[٤] صاحب الحظ بالخيار فيه.

والثاني: أن الكتابة تتضمن إعتاقاً بصفة، ومن علق عتق عبده بصفة، لزمه عتقه بوجود الصفة، ولم يلزم المكاتب الإتيان بالصفة. فلهذا كانت لازمة من جهة السيد دون المكاتب. وللسيد فسخ الكتابة الفاسدة بخلاف الصحيحة[٥][٦].

ولو قال لمكاتبه إن عجزت عن النجوم بعد وفاتي، فأنت حر، صح التعليق[٧]. ولو قبل الكتابة من السيد أجنبي على أن يؤدي عن العبد كذا في نجمين. قال الرافعي[٨]: فإذا أداهما عتق المكاتب، وقال النووي في الروضة من زياداته[٩]: الأصح عدم الصحة.

وفي البَاب قَوَاعِدُ:

الأولى: يجبر السيد على قبول نجوم الكتابة قبل حلولها إلا في مسألة: وهي ما إذا أتي به في وقت إغارة، ونحو ذلك، لم يجبر[١٠]. ولو أتى به في غير بلد العقد، وللنقل مؤنة أو الطريق مخوف، لم يجبر وإلا أجبر[١١]، وللحاكم قبض النجوم للسيد في غيبته وحضوره إن إمتنع من القبض بخلاف الدين[١٢].

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٢٢٧.
(٢) نهاية المحتاج ٨/٤١٦ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٨.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) وفي (ب) وإن كان.
(٥) سقط من ب.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٢٣٤ ـ مغني المحتاج.
(٧) روضة الطالبين ٢/٢٢٦.
(٨) روضة الطالبين ١٢/٢٢٦.
(٩) روضة الطالبين ١٢/٢٢٧.
(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢٥١.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) المصدر السابق.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ.[1]

المكاتب كالحر في سائر تصرفاته[2] إلا في مسائل[3]:

منها: أنه لم يصح منه العتق[4].

ومنها: أن البراءة منه غير صحيحة[5].

ومنها: أنه لا يهب[6].

ومنها: أنه لا يوصي[7].

ومنها: أنه لا يقرض ولا يقارض[8].

ومنها: أنه لا يكاتب[9].

ومنها: أنه لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن[10].

ومنها: أنه لا يعجل مؤجلاً[11]

ومنها: أنه ليس له أن يشتري من يعتق عليه[12].

ومنها: أنه لا يتزوج هو ولا عبده[13].

ومنها: أنه لا يتسرى[14].

ومنها: أنه لا يشتري بمحاباة ولا بغبن ولا بنسيئة[15].

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من ب.

(٣) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨.

(٤) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(٥) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(٦) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(٧) روضة الطالبين ١٢/٩٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(٨) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(٩) روضة الطالبين ١٢/٢٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢٧٩.

(١١) روضة الطالبين ١٢/٢٧٨.

(١٢) روضة الطالبين ١٢/٢٧٩.

(١٣) روضة الطالبين ١٢/٢٨٠

(١٤) روضة الطالبين ١٢/٢٨٠ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٥.

(١٥) روضة الطالبين ١٢/٢٧٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٢.

ومنها: أنه لا يقبل هبة قريبه الواجب عليه نفقته[1].

ومنها: أنه لا يجوز له وطء أمته بغير إذن سيده، ولا بإذنه على المذهب[2]، فلو وطىء فلا حد عليه ولا مهر[3].

ومنها: أنه إذا أوصى له به وهو لا يقدر على الكسب، لم يجز قبوله[4].

ومنها: أنه إذا أجر عبده أو[5] أمواله فعجزه السيد في المدة، انفسخ العقد[6].

ومنها: أنه لا يحل له التبسط في المأكل والملابس كما قاله الشيخ أبو محمد[7].

ومنها: أنه لا يكفرّ بالمال، لأنه ملكه ليس بتام بل بالصوم [8].

ومنها: أنه لا ينفق على أقاربه، هذا إذا لم يأذن له السيد [9].

وفي جواز سفره بغير إذن سيده طريقان، وقيل قولان، أصحهما الجواز كما في أصل الروضة[10]، كما جزم به الرافعي في أول الكلام على كتابة بعض العبد، وصححه النووي في تصحيح التنبيه، وتابعهما الأسنوي في مهماته.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

إذن السيد لمكاتبه في التصرفات، صحيح على الأظهر[11] إلا في مسألة: وهي

---

(١) روضة الطالبين ١٢/ ٢٧٩.
(٢) روضة الطالبين ١٢/ ٢٨٤.
(٣) روضة الطالبين ١٢/ ٢٨٤.
(٤) روضة الطالبين ١٢/ ٢٧٩.
(٥) سقط من (ب).
(٦) روضة الطالبين ١٢/ ٢٧٨.
(٧) روضة الطالبين ١٢/ ٢٧٨.
(٨) روضة الطالبين ١٢/ ٢٨٠ ـ التنبيه (٩٨).
(٩) روضة الطالبين ١٢/ ٢٨٠ ـ ٢٨١ ـ التنبيه (٩٨).
(١٠) وفي الروضة أظهرهما الجواز.
روضة الطالبين ١٢/ ٢٣٣ ـ التنبيه (٩٨).
(١١) روضة الطالبين ١٢/ ٢٨٠ ـ ٢٨١.

ما إذا أذن له في إعتاق عبده عن كفارته، لم يصح[1]، وكذا إن أذن له في كتابة مملوكه، لم يصح على المذهب[2][3].

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

للمكاتب أن يأخذ من سهم الرقاب لوفاء نجومه[4] إلا في مسألتين[5].

إحداهما: ما إذا كان اقترض ووفى بما عليه من النجوم، وأراد أن يأخذ من سهم الرقاب ليوفي ما اقترض لوفاء نجومه، لم يجز الأخذ. بل له أن يأخذ من سهم الغارمين كما جزم[6] به البغوي في فتاويه[7].

المسألة الثانية: إذا قال لعبده أنت حر على ألف، فقبل، عتق وليس له أن يأخذ لوفاء نجومه من سهم الرقاب. بل يأخذ من سهم الغارمين[8]. ولو قال السيد لعبده: بعتك نفسك بكذا، فقال اشتريت، صح البيع[9] وعتق في الحال، وثبت الثمن في ذمته وصار الولاء لسيده، كما إذا أعتقه على مال[10]. ولو قال السيد لعبده: أعتقتك على أن تخدمني أبداً، فقبل العبد، عتق في الحال، ولزمه للسيد قيمة نفسه[11].

ولو قال على أن تخدمني شهراً من الآن، فقبل،عتق ولزمه الوفاء[12][13]. ولو قال على أن تخدمني شهراً، فقبل وخدمه شهراً، عتق ورجع إلى السيد عليه بقيمته،

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٢٨١.
(٢) سقط من ب.
(٣) روضة الطالبين ١٢/٢٨٠.
(٤) روضة الطالبين ١٢/٣١٥.
(٥) سقط من ب.
(٦) وفي ب ذكره.
(٧) روضة الطالبين ١٢/٣١٦ ـ ٣١٧.
(٨) روضة الطالبين ٢/٣١٧.
(٩) سقط من ب.
(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢١١.
(١١) روضة الطالبين ١٢/٢١٤.
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) روضة الطالبين ١٢/٢١٤ ـ مغني المحتاج ٤/٥١٠.

وله على السيد أجرة مثل الخدمة[١] لأنها كتابة فاسدة[٢]. ويجب على السيد الإيتاء في الكتابة الصحيحة[٣] لقوله تعالى: ﴿وأتوهم من مال الله الذي أتاكم﴾[٤].

وهو شيء يحطه السيد عن المكاتب مما عليه من النجوم[٥]، والأصح المنصوص في الأم أنه لا يتقدر، بل أقل متمول[٦].

قال الرافعي[٧]: والمستحب قدر الربع، فإن مات السيد ولم يوفه، لزم الورثة ذلك[٨]. فإن كان مال الكتابة باقياً، أعطى منه ويقدم به على الورثة[٩]، وليس للسيد تعجيزه به لأن عليه مثله[١٠]، وليس للمكاتب على السيد إيتاء[١١] فيما إذا أعتقه بعوض أو باع نفسه على الصحيح.

ولو عجل المكاتب النجوم قبل المحل، أجبر السيد على القبول إن لم يكن عليه ضرر في ذلك[١٢].

ولو أتى بالنجم للحاكم في غيبة سيده، فللحاكم قبضه إن لم يكن على السيد ضرر[١٣]، وله[١٤] قبضه مع[١٥] حضوره إذا[١٦] امتنع السيد من القبض لغير ضرر يلحقه[١٧]. وهذا يخالف ما إذا أدى المديون ما عليه من الدين لغائب، فليس للحاكم قبضه في أصح الوجهين[١٨] إن كان قبل حلوله، لأن ما في الذمة على ملي

---

(١) روضة الطالبين ١٢/٢١٤.
(٢) المصدر السابق.
(٣) روضة الطالبين ١٢/٢٤٨ ـ ٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢١.
(٤) سورة النور ـ آية (٣٣).
(٥) روضة الطالبين ١٢/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢١.
(٦) روضة الطالبين ١٢/٢٤٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٢.
(٧) روضة الطالبين ١٢/٢٥٠.
(٨) روضة الطالبين ١٢/٢٥٠.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢٥١ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٢.
(١١) روضة الطالبين ١٢/٢٥١.
(١٢) روضة الطالبين ١٢/٢٥١.
(١٣) روضة الطالبين ١٢/٢٥١.
(١٤) وفي ب فلو.
(١٥) وفي ب في.
(١٦) سقط من ب.
(١٧) المصدر السابق.
(١٨) روضة الطالبين ١٢/٢٥٢.

خير من إبقائه أمانة(١) عند الحاكم غير مضمون تلفه من غير تفريط. فدل على الفرق بينهما.

ولو عجل المكاتب قبل المحل على أن يبرأه السيد عين الباقي، فقبض، فالقبض والإبراء فاسدان(٢)، ولو أتى المكاتب بالنجم معجلاً على أن يعتقه المكاتب ويبرئه عن الباقي من غير شرط، ففعل السيد عتق المكاتب ورجع السيد عليه بقيمته، ورجع المكاتب على السيد بما دفع له لأنه أعتقه بعوض فاسد كما حكاه القاضي عن النص(٣)، ولو كاتب عبيداً وشرط أن يتكفل بعضهم بعضاً بالنجوم، فسدت الكتابة بالشرط. لأن ضمان نجوم الكتابة فاسد(٤)، ولا يصح بيعها على المذهب، ولا استبدالها على الصحيح لأنه بيع للدين من غير من عليه، قال شيخنا(٥) جمال الدين في مهماته والصواب جوازه، فقد نص عليه الشافعي رحمه الله(٦) في الأم.

وليس للمكاتب البيع بالنسيئة(٧) ويجوز له الشراء من غير أن يرهن، وإذا باع أو اشترى لم يسلم ما في يده حتى يتسلم العوض(٨)، لأن رفع اليد عن المال بلا عوض نوع عزر كما ذكره الرافعي في الشرح الكبير(٩).

وقال(١٠): وفي خلعها بإذن سيدها قولان: أظهرهما الصحة، وما ذكره هنا قد خالفه في كتاب الخلع(١١)، والصواب ما ذكره في هذا الموضع، ولو أذن له في التكفير بالإطعام أو الكسوة. ذكر الرافعي(١٢) في المسألة قولين من غير ترجيح،

---

(١) المصدر السابق.
(٢) روضة الطالبين ١٢/٢٥٣ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٦.
(٣) روضة الطالبين ١٢/٢٥٤.
(٤) روضة الطالبين ١٢/٢٦٥.
(٥) وفي (ب) قال الإسنوي شيخنا جمال الدين.
(٦) سقط من (ب).
(٧) تقدم.
(٨) تقدم.
(٩) روضة الطالبين ١٢/٢٧٩.
(١٠) روضة الطالبين ١٢/٢٨١.
(١١) قال إن اختلعت بعين ماله، فقولان أحدهما: يقع الطلاق رجعياً كالسفيه، والمشهور أن يقع بائناً كالخلع على خمر ٧/٣٨٤ روضة الطالبين.
(١٢) روضة الطالبين ١٢/٢٨٢.

وكذلك النووي في الروضة[1]، وصحح في تصحيح التنبيه الجواز، ولو جنى جناية لزمته دون سيده[2]، فلو مات المكاتب انفسخت الكتابة وصار بموته رقيقاً[3] ليس لوارثه فيه إرث، بل ما تركه لسيده، ومؤونة تجهيزه عليه[4].

القَاعِدَةُ الخامِسَةُ:

من ملك رقبة كان له كتابتها إلا في مسألتين:

إحداهما: كما تقدم من أنه ليس للمكاتب كتابة مملوكه[5].

المسألة الثانية: إذا ملك بإرث مسلوب المنفعة، لم تصح كتابته على الأصح من الروضة[6].

---

(١) المصدر السابق والتنبيه (٩٨).

(٢) روضة الطالبين ١٢/٣٠١.

(٣) مغني المحتاج ٤/٥٣١.

(٤) المصدر السابق.

(٥) تقدم.

(٦) روضة الطالبين ١٢/

كتاب أُمَّهات الأولاد(١)

من استولد أمته بولد فأكثر، ولم بمضغة، ظهر للقوابل أصحاب المعرفة بذلك أن فيها خلقة أدمي، حرم عليه بيعها وهبتها ورهنها والوصية بها(٢)، فإذا مات سيدها، عتقت. لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: إذا أولد الرجل أمته، ومات عنها، فهي حرة(٣).

وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: أم الولد لا تباع، وتعتق بموت سيدها(٤).

وله وطئها وإجارتها واستخدامها(٥)، ويلزمها أرش الجناية وعلى أولادها التابعين لها(٦).

---

(١) وأمهات بضم الهمزة وكسرها مع فتح الميم وكسرها جمع أمّ. وأصلها أمهة بدليل جمعها على ذلك.
الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/٤٠٩ ـ مغني المحتاج ٤/٥٣٨.

(٢) روضة الطالبين ١٢/٣١٠ ـ مغني المحتاج ٤/٥٢٤ ـ الإقناع بحاشية البيجرمي ٤/٤١٤.

(٣) أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس في كتاب المكاتب ٤/١٣٠ (١٧). وفيه الحسين بن عبد الله الهاشمي، وهو ضعيف جداً. التعليق المغني. ولفظه من ولدت منه أمه، فهي حرة من بعد موته.
وأما لفظ المصنف فهو عن ابن عمر ـ أخرجه الدارقطني والبيهقي مرفوعاً وموقوفاً. وقال الدارقطني الصحيح وقفه. وكذا قال البيهقي وعبد الحق.
وكذا رواه مالك في الموطأ موقوفاً على عمر.
وقال صاحب الإلمام: المعروف فيه الوقف. والذي رفعه ثقة. تلخيص الحبير ٤/٢٤٠ (٢).

(٤) أخرجه الدارقطني في كتاب المكاتب ٤/١٣٤ (٣٣).

(٥) مغني المحتاج ٤/٥٤١ ـ نهاية المحتاج ٨/٤٣٤ ـ ٤٣٥.

(٦) مغني المحتاج ٤/٥٤١ ـ نهاية المحتاج ٨/٤٣٥.

وهي مضمونة على غاصبها كالقن، وللسيد تزويجها استقلالاً على الأظهر[1].

وله بيعها نفسها[2]، ولو أعتقها على مال، جاز واستحقه من التزمه، وإن أتت بولد من نكاح أو زنى فحكمه حكم الأم بموته دون عتقها[3].

وفي البَابِ قَوَاعِدُ:

الأولى: إذا وطىء السيد أمته المملوكة غير مشغولة بغيره، فأتت بولد للإمكان، فهو حر نسيب، وصارت المملوكة أم ولد لا تباع ولا توهب[4]، وليس عليه حد ولا تعزير إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا كانت محرمة عليه برضاع أو مصاهرة، فعليه الحد على قول، والتعزير على قول[5][6].

المسألة الثانية: إذا وطىء أمته، ثم استبرأها بقرء، ثم أتت بولد لسبعة أشهر من حين الوطء، فإنه لا يلحق على الأصح المنصوص، وفيه إشكال لأن الأمة فراش حقيقي، وهذه مدة غالبة، فكيف لا يلحق الولد بفراش حقيقي مع غلبة المدة، ويلحق بإمكان الوطء في الزوجة مع أقل مدة وهو ستة أشهر فأكثر. ويلحق بأقل من ذلك في صور:

منها: ما إذا جنى على الحامل فألقت جنيناً لدون ستة أشهر، فإنه يلحق أبويه وتكون الغرة لهما. وكذا لو أجهضته بغير جناية وكانت مؤنة تجهيزه على أبيه.

القَاعِدَةُ الثانِيَةُ:

من ملك أحد أصوله أو فروعه، عتق عليه إلا في مسألتين:

إحداهما: ما إذا زنى بامرأة، فأتت بولد منه، ثم ملكه بعد. لم يعتق عليه[7].

---

(١) روضة الطالبين ٤/٥٤٢ ـ نهاية المحتاج ٨/٤٣٥.
(٢) روضة الطالبين ١٢/٣١٤.
(٣) مغني المحتاج ٤/٥٤٣ ـ نهاية المحتاج ٨/٤٣٧.
(٤) روضة الطالبين ١٢/٢٩١.
(٥) روضة الطالبين ١٢/٣١٤.
(٦) وفي (ب) قول آخر.
(٧)) روضة الطالبين ١٢/٣١٢.

المسألة الثانية: إذا دخل مسلم دار الحرب وحده وأسر أباه أو ابنه البالغ، لم يعتق منه شيء في الحال لأنه يصير رقيقاً بنفس الأسر، لأن الإمام مخير فيه بين أن يقتله، وبين المن أو الفداء. وإن اختار تملكه.

قال النووي في أصل الروضة[1] في كتاب السير نظر، إن لم يختر الأسير التملك، لم يعتق على الصحيح. وإن اختار صار له أربعة أخماسه فيعتق عليه، ويقوم الخمس لأهل الخمس إن كان موسراً.

ولو أسر أمه أو ابنته البالغة، رقت بنفس الأسر، فإن إختار الأسير التمليك، كان الحكم. كما ذكرنا هكذا ذكره النووي في أصل الروضة[2] وأصله لابن الحداد وهو ظاهر.

القَاعِدَةُ الثالِثَةُ:

بيع أم الولد وأخذ قيمتها ليس بجائز. وكذا ولدها منه إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا اشترت نفسها من سيدها صح البيع على المذهب من الروضة[3][4].

المسألة الثانية: أن يكون أتلفها متلف فللسيد أخذ قيمتها من المتلف.

القَاعِدَةُ الرابِعَةُ:

من استولد أمة ولده[5]، صارت أم ولد له إلا في مسائل:

منها: ما إذا كانت مرهونة عند أبيه فاستولدها، لم تصر أم ولد له في أصح القولين، بخلاف ما إذا كانت مستأجرة له، فإن قال قائل ما الفرق بينهما، قيل الفرق أن هاهنا أثبت له حقاً في الجارية بعقد، فلا يملك إبطاله، وليس كذلك في الإجارة، فدل على الفرق بينهما.

---

(١) روضة الطالبين ١٠/٢٧٤.
(٢) روضة الطالبين ١٠/٢٧٤.
(٣) سقط من ب.
(٤) ١٢/٣١٤.
(٥) سقط من ب.

ومنها: ما إذا استعار الأب جارية للابن ورهنها من غيره ثم استولدها، لا تصير أم ولد، ولو رهن الابن جاريته فجاء أبوه فاستولدها، صارت أم ولد له. ذكره القاضي حسين في فتاويه عن القفال.

ومنها: إذا رهن الابن جاريته ثم مات عن أب، فاستولدها. لم تصر أم ولد. لأن الوارث خليفة الموروث. فينزل منزلته. ذكره أيضاً القاضي حسين[1] في فتاويه. قال: ولو ادعت الجارية بعد إقرار سيدها بوطئها أنها أسقطت سقطاً تبين فيه خلقة الآدميين في وقت يمكن كونه من ذلك الوطء، صدقت بيمينها، وصارت أم ولد له لأنها صارت فراشاً بإقراره الوطء، فصارت أم ولد له، والله أعلم بالصواب وإليه[2] المرجع والمآب.

نجز الكتاب المبارك بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه ومنه. وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلي اللهم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم[3].

---

(١) في ب تقديم وتأخير.

(٢) سقط من ب.

(٣) وفي (ب) نجز الكتاب بحمده وعونه وحسن توفيقه. والحمدلله وحده، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

وذلك بتاريخ سادس من شهر جمادى الآخرة سنة ثمان ومائتين.

وذلك لخطوط متفرقة من خطوط الطلبة المجتهدين. وآخرها خط الفقير إلى الله تعالى محمد يوسف السوبيتي عفا الله عنه وعنا له ولجميع المسلمين.

ونقلت هذه النسخة من نسخة مولانا قاضي القضاة شيخ الإسلام الشافعي.

وفي (ج) كتب هذا الكتاب الجليل من نسخة صحيحة لأنها بخط شخص من رفقائنا في الاشتغال بالعلم بعد تطلعي له مدة مديدة من السنين، فإني رأيته عند بعض مشايخي وكاتبه له به إعتناء كثير في الرجوع إليه رحمه الله تعالى مع أن صاحب خطها كان أيضاً يجتمع على شيخنا المذكور بحضوري، وكان ذلك في مدة آخرها حادي عشر شهر الله الحرام أول شهور عام إحدى وتسعين وثمانمائة. أحسن الله تعالى خاتمة كاتبه محمد راجياً كل صالح الفقير الحقير المذنب وفيه كشط وطمث وبعد ذلك حامداً ومصلياً ومسلماً. وهو المسمى بالاعتناء من الفرق والاستثناء للشيخ الإمام العلامة بدر الدين محمد أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي رحمه الله ونفعنا به وببركة علومه آمين.

فهرس القواعد
حسب ورودها في الكتاب

١ - كل ماء مطلق لم يتغير، فهو الطهور.
٢ - كل نجس اتصل بطاهر وأحدهما رطب، تنجس الطاهر.
٣ - لا يجوز الاجتهاد في الأواني والثياب والقبلة وغير ذلك.
٤ - يجب على المأموم متابعة إمامه في أفعال الصلاة.
٥ - إذا خلط الماء بماء يستغنى عنه، فغيره ضر.
٦ - غسل النجاسة جائز بكل ماء طهور ليس محتاجاً إليه.
٧ - إذا بلغ الماء قلتين وهما خمسمائة رطل بغدادي.
٨ - من كان على حالة تصح الصلاة بها، صح لمس المصحف.
٩ - الماء المشمس يكره استعماله.
١٠ - كل وضوء يسن فيه التثليث
١١ - كل وضوء استبيح به فعل صلاة واحدة، استبيح به فعل صلوات.
١٢ - من كان معه ماء يكفيه لوضوئه وليس محتاجاً إليه لعطش حيوان محترم.
١٣ - لا يجوز شرب الماء النجس مع وجود الماء الطهور.
١٤ - ليس لنا طهارة تبطل بالكلام.
١٥ - من مس فرج آدمي أو مس فرج نفسه، انتقض وضوءه.
١٦ - لا يجب إيصال الماء منابت شعر اللحية الكثة في الوضوء.
١٧ - من وجب عليه شيء استحب له تعجيله.
١٨ - السواك سنة عند الوضوء وغيره.
١٩ - استعمال آنية الذهب والفضة حرام.
٢٠ - الاستنجاء بالحجر كاف دون الماء.

٢١ - النوم مبطل للوضوء سبباً.
٢٢ - الاستنجاء من الغائط أو البول واجب بالحجر أو الماء.
٢٣ - لا يجوز استقبال القبلة ولا استدبارها لبول ولا لغائط.
٢٤ - من له ذكران أحدهما عامل دون الآخر انتقض وضوءه بمسه.
٢٥ - الاقتصار على لفظ الطهارة فقط لم يكف في النية.
٢٦ - من ملك ماء وهو محتاج إليه لضرورة نفسه، كان أحق به من غيره.
٢٧ - من توضأ وضوءاً صحيحاً وصلى به صلاة صحيحة، ليس عليه إعادة تلك الصلاة.
٢٨ - الماء الطهور إذا خلط بماء تجوز الطهارة به، لم يضر.
٢٩ - من تيقن الطهارة وشك في الحدث، عمل بيقين الطهارة.
٣٠ - من سافر سفراً طويلاً مباحاً ولبس خفاً قوياً ساتراً لمحل الفرض.
٣١ - يسن لماسح الخف أن يمسح أعلاه وأسفله.
٣٢ - أقل مدة مسح الخف يوم وليلة.
٣٣ - يشترط أن يكون محل الفرض وهو القدم مستوراً.
٣٤ - شرط الخف أن يستر محل الفرض.
٣٥ - من أولج ذكره في فرج امرأة أو دبر رجل، وجب عليهما الغسل.
٣٦ - الجنب لا يجوز له قراءة القرآن ولا المكث في المسجد.
٣٧ - من خرج منه مني بصفاته المعتبرة، وجب عليه الغسل.
٣٨ - نية الغسل واجبة على من وجب عليه الغسل.
٣٩ - يجب على من وجب عليه الغسل تعميم بدنه وشعره.
٤٠ - يلزم وجود الحدث الأكبر وجود الأصغر.
٤١ - مني الآدمي طاهر عند الشافعي.
٤٢ - لا يجوز لمحدث حمل مصحف ولا مسه.
٤٣ - كل حيوان حي طاهر.
٤٤ - الميتات كلها نجسة.
٤٥ - نجس العين لا يطهر بحال.
٤٦ - الأبوال والدماء كلها نجسة ليس بمعفو عنها.
٤٧ - بول الصبي إذا لم يطعم غير اللبن للتغذي، نضح ولم يجب الغسل.

٤٨ ـ كل جزء منفصل من حي فهو كميتته.
٤٩ ـ ما استحيل في الباطن من طعام وغيره، فهو نجس.
٥٠ ـ كل ميتة جلدها نجس ما لم يدبغ.
٥١ ـ ما نجس بملاقاة شيء من كلب، غسل سبعاً.
٥٢ ـ من صح منه الفرض، صح منه النفل.
٥٣ ـ من تيمم لفرض بعد دخول وقته لعدم الماء، صح تيممه.
٥٤ ـ من تيمم لفرض قبل دخول وقته، لم يصح تيممه.
٥٥ ـ من تيمم لفرض بعد دخول وقته وبعد الطلب وعدم الماء مستمر.
٥٦ ـ ليس على المصلي بالتيمم في السفرالطويل المباح قضاء.
٥٧ ـ ما أبطل الوضوء، أبطل التيمم.
٥٨ ـ الطهر بين الدمين لا يكون أقل من خمسة عشر يوماً.
٥٩ ـ الطلاق في الحيض بـدعي
٦٠ ـ الحامل إذا رأت الدم في زمن عادتها، فهو حيض.
٦١ ـ الدم الخارج في زمن النفاس نفاس.
٦٢ ـ الدم الخارج عقب الولادة نفاس.
٦٣ ـ ليس لمستحاضة تأخير صلاتها بعد غسلها ووضوئها.
٦٤ ـ يجب على المرأة قضاء صلاة أدركت من أول وقتها ما يسعها.
٦٥ ـ ليس لمستحاضة ترك الصلاة المفروضة شهراً فأكثر.
٦٦ ـ العادة لا تثبت بمرة غالباً.
٦٧ ـ خروج الدم من القبل بصفات دم الحيض في زمن إمكانه حيض.
٦٨ ـ من دخل عليه وقت صلاة، وهو من أهل فرضها، وجب عليه فعلها.
٦٩ ـ لا تجوز النيابة في الصلاة.
٧٠ ـ ليس على المؤذن أن يقطع الأذان بعد الدخول فيه.
٧١ ـ يسن أن يكون للمسجد مؤذن.
٧٢ ـ من أحـرم فرض قبـل وجوبـه عليه، ثم وجب عليـه في أثنائـه، لم يسقط عنـه واجبه.
٧٣ ـ قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة لا تصح بدونها.
٧٤ ـ الكلام في الصلاة متعمداً، مبطل لها.

٧٥ ـ الحديث بعد صلاة العشاء مكروه.

٧٦ ـ صلاة النفل في بيته أفضل من المسجد.

٧٧ ـ من شك بعد فراغه من فرض أنه ترك شيئاً منه، لم يؤثر.

٧٨ ـ من وجب عليه شيء ففات وقته، لزمه قضاؤه.

٧٩ ـ من صلى قاعداً لعجز به لا يقدر على القيام، كان ذلك واجبة.

٨٠ ـ استقبال القبلة شرط في صحة الصلاة.

٨١ ـ من صلى الفرض قاعداً مع القدرة على القيام، لم تصح صلاته.

٨٢ ـ نية صلاة الفرض في وقته أداء لا قضاء.

٨٣ ـ كل صلاة ليس لها سبب، فهي مكروهة.

٨٤ ـ يلحق المأموم سجود سهو إمامه.

٨٥ ـ من نسي القنوت في محله، استحب له أن يسجد لتركه.

٨٦ ـ يستحب لمن قرأ آية سجدة أن يسجد لها في الحال.

٨٧ ـ يستحب للإمام أن يخفف الصلاة من غير ترك الأبعاض والهيئات.

٨٨ ـ مالك الدار مقدم فيها على غيره في الصلاة.

٨٩ ـ كل صلاة شرعت فيها الجماعة، فهي أفضل مما لم يشرع فيها الجماعة.

٩٠ ـ ما كثر جمعه في الصلاة، فهو أفضل.

٩١ ـ من صحت صلاته، صح الاقتداء به.

٩٢ ـ قطع الصلاة بعد الدخول فيها حرام.

٩٣ ـ ما لا يبطل عمده لا سجود لسهوه.

٩٤ ـ من ترك بعضاً من الأبعاض سهواً أو عمداً، سجد لتركه.

٩٥ ـ من تلبس بتطوع ثم فسد، لم يجب عليه قضاؤه.

٩٦ ـ من تسبب بفعل منعه الصلاة ثم زال ذلك السبب، لزمه قضاء ما فاته.

٩٧ ـ ليس على المجنون قضاء ما فاته في زمن جنونه.

٩٨ ـ من شك في عدد فرض، بنى على أقله.

٩٩ ـ يجب على كل مصل قادر على السجود كشف جبهته.

١٠٠ ـ كل صلاة في حق فاعلها نفل، جاز أن يصليها قاعداً.

١٠١ ـ ذكر فرض الصلاة واجب على كل مكلف لا تصح الصلاة بدونه.

١٠٢ ـ يسن للمصلي أن يديم نظره إلى موضع سجوده.

١٠٣ ـ يكفي في النفل المطلق نية فعل الصلاة.
١٠٤ ـ يستحب لمن تنفل ليلاً أن يتوسط القراءة بين الجهر والإسرار.
١٠٥ ـ لا يسن الافتراش في غير الجلسة الأولى.
١٠٦ ـ للكافر دخول مسجد المسلمين بإذن مسلم.
١٠٧ ـ زيادة المصلي ركناً أو بضعاً من الأبعاض متعمداً، مبطل لصلاته.
١٠٨ ـ لا يشترط معرفة الإمام.
١٠٩ ـ السهو إذا تعدد في الصلاة كفاه عن الجميع سجدتان.
١١٠ ـ نية النفل لا يتأدى بها الفرض.
١١١ ـ المسافر إذا سافر سفراً طويلاً مباحاً، جاز له القصر.
١١٢ ـ من وصلت سفينته إلى موضع إقامته بعد سلامه من صلاته المقصورة، لم يجب عليه إتمامها.
١١٣ ـ إذا رأى المتيمم الماء في صلاة نافلة ولا مانع له عنه.
١١٤ ـ من تلبس ببدل مع عدم مبدله، ثم وجد المبدل وهو في أثناء فعل البدل.
١١٥ ـ الفعل الكثير في الصلاة مبطل للصلاة عمده لا سهوه.
١١٦ ـ القصر في السفر الطويل المباح أفضل من الإتمام إذا بلغ ثلاث مراحل.
١١٧ ـ إذا اقتدى مسافر بمثله لزمه القصر أو مسافر خلف متم لزمه الإتمام.
١١٨ ـ سلام الإمام من صلاته بعد كمالها يقطع الاقتداء.
١١٩ ـ ترك الجمع أفضل من غير خلاف فيه.
١٢٠ ـ كل عذر كان عاماً لم يلزم فيه القضاء.
١٢١ ـ من صلى صلاة صحيحة الأركان بطهارة كاملة لوقتها الشرعي، كانت صحيحة.
١٢٢ ـ الصلاة على الراحلة جائزة فريضة كانت أو غيرها بشرطها في الفرض.
١٢٣ ـ من شك في شيء هل فعله أو لا، بنى على الأصل وهو عدم فعله.
١٢٤ ـ من لم تلزمه الجمعة من أهل الأعذار إذا حضر الجمعة وصلاها انعقدت واجزأته.
١٢٥ ـ لا تصح الجمعة فرادى.
١٢٦ ـ ليس على المعذور حضور الجمعة لأن واجبه الظهر.
١٢٧ ـ يستحب لمن دخل المسجد أن لا يجلس حتى يصلي ركعتين.

١٢٨ ـ من وجب عليه الجمعة استحب له التبكير إليها.
١٢٩ ـ من جلس في موضع من المسجد لصلاة أو اعتكاف، لم يجز إخراجه.
١٣٠ ـ السلام سنة والرد له واجب.
١٣١ ـ المرور بين يدي المصلي حرام.
١٣٢ ـ من أكل من الخضروات شيئاً نيئاً كالثوم والبصل والكراث، فلا يدخل المسجد.
١٣٣ ـ شرط الخطبة أن تكون بالعربية.
١٣٤ ـ ليس لنا صلاة تقصر بغير عذر.
١٣٥ ـ من وجب عليه الفرض، وجب عليه الجمعة.
١٣٦ ـ كل خطبة اعتبر فيها الصلاة، تكون الخطبة بعدها.
١٣٧ ـ الإنصات لسماع الخطبة سنة لكل سامع، فإن تكلم لغا.
١٣٨ ـ لبس الحرير للرجال حرام.
١٣٩ ـ صلاة العيدين سنة في حق كل مسلم بالغ.
١٤٠ ـ يقدم الميت بمؤونة تجهيزه من رأس مال تركته.
١٤١ ـ لا يغسل الشهيد الذي قتل في المعركة.
١٤٢ ـ لا يغسل الكافر ولا يصلى عليه.
١٤٣ ـ يجب استقبال كل ميت مسلم في قبره.
١٤٤ ـ الصلاة على الميت جائزة، ولو على القبر وإن بعدت المسافة.
١٤٥ ـ نبش القبر حرام.
١٤٦ ـ من وجد من المسلمين ميتاً أو بعضه ممن ليس بشهيد، وجب على المسلمين غسله وتكفينه والصلاة عليه.
١٤٧ ـ من صلى فرضاً في جماعة أو منفرداً ثم وجد جماعة أخرى، سن له أن يعيد معهم.
١٤٨ ـ للرجل أن يغسل زوجته وأمته غير المزوجة وهي أولى من الزوجة.
١٤٩ ـ يستحب تكفين الرجل في ثلاثة أثواب والمرأة والمشكل في خمسة.
١٥٠ ـ التعزية سنة لأهل الميت.
١٥١ ـ يستحب رفع قبر كل من المسلمين قدر شبر.
١٥٢ ـ زيارة القبور سنة للرجال مكروهة للنساء.

١٥٣ ـ للمسلم تعزية الكافر فيقول له: أخلف الله عليك.
١٥٤ ـ استقبال القبور للصلاة مكروهة غير حرام.
١٥٥ ـ يسن الإسراع بالجنازة إلى الدفن.
١٥٦ ـ يستحب التكبير ليلتي العيد وأيام التشريق دبر كل صلاة.
١٥٧ ـ عيادة المريض مستحبة وليست مكروهة.
١٥٨ ـ استعداد الكفن ليس مستحباً للمريض لأنه يحاسب عليه.
١٥٩ ـ يكره وضع الميت في تابوت ولا تنفذ وصيته به.
١٦٠ ـ تجصيص القبر مكروه.
١٦١ ـ الزكاة فرض، من جحد وجوبها كفر.
١٦٢ ـ لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول.
١٦٣ ـ من ملك خمساً وعشرين من الإبل لزمه بنت مخاض.
١٦٤ ـ نصاب مال المسلم الموجب فيه الزكاة إذا حال عليه حول، وجب إخراج زكاته.
١٦٥ ـ لا يجوز نقل الزكاة من بلد المال إلى بلد آخر.
١٦٦ ـ حرام على الرجال استعمال شيء من الذهب.
١٦٧ ـ ليس في الحلي المباح زكاة.
١٦٨ ـ ما نتج من نصاب النعم يزكى بحول أصله.
١٦٩ ـ مالك نصاب الزكاة مخير.
١٧٠ ـ إخراج الزكاة واجب على الفور إذا تمكن.
١٧١ ـ من أخرج زكاة معجلة عاماً أجزأه شرعاً.
١٧٢ ـ إخراج الذكر في سوائم الماشية لم يجز.
١٧٣ ـ الفقير إذا إستغنى آخر الحول بما ملكه ضره.
١٧٤ ـ لا يجوز إعطاء الزكاة لدون ثلاثة من كل صنف.
١٧٥ ـ التسوية بين الأصناف واجبة.
١٧٦ ـ شرط الساعي إسلام وتكليف وحرية.
١٧٧ ـ من لزمه نفقته، لزمته فطرته.
١٧٨ ـ الفطرة لا تجب على كافر.
١٧٩ ـ من لزمته الفطرة كان واجبه صاعاً.

١٨٠ ـ يجب إخراج زكاة الفطر من غالب قوت بلد من لاقاه الوجوب.
١٨١ ـ ليس لنا فطرة مملوك وتجب مرتين في عام واحد.
١٨٢ ـ الكفارة واجبة على من جامع في يوم رمضان.
١٨٣ ـ من أولج ذكره في فرج أو استمنى بيده وهو ليس بناس ولا جاهل، أفطر.
١٨٤ ـ الصائم إذا وصل إلى جوفه شيء مفطر أفطر به.
١٨٥ ـ صوم يوم عرفة سنة.
١٨٦ ـ إفراد صوم يوم الجمعة والسبت والأحد مكروه.
١٨٧ ـ من التزم صوماً بالنذر لزمه.
١٨٨ ـ خروج المني باليد مفطر للصائم.
١٨٩ ـ كل عبادة جازت النيابة في فرضها، فهي جائزة في نفلها.
١٩٠ ـ البيع والشراء مكروه في المسجد للمعتكف وغيره.
١٩١ ـ الجماع في المسجد حرام على المعتكف وغيره.
١٩٢ ـ لا يكره للمعتكف وغيره أن يكتب أو يخيط.
١٩٣ ـ من نذر اعتكافاً متتابعاً، لزمه.
١٩٤ ـ الحج والعمرة ينعقدان بلفظ الإحرام.
١٩٥ ـ الغسل لدخول مكة سنة.
١٩٦ ـ للزمن الاستنابة للحج شرعاً.
١٩٧ ـ محرمات الإحرام عدتها سبعة.
١٩٨ ـ ليس على المحرم في ستر رأسه غير فدية واحدة.
١٩٩ ـ المرأة لا يحرم عليها لبس المخيط.
٢٠٠ ـ يسن تخليل اللحية الكثة.
٢٠١ ـ يحرم على المحرم مس الطيب قصداً.
٢٠٢ ـ المحرم إذا قتل صيداً وحشياً مأكولاً، وجب عليه الجزاء.
٢٠٣ ـ كل محرم أزال من رأسه أو بدنه ثلاث شعرات بنتف أو قص أو إحراق أو قَلَّمَ ثلاثة أظفار، لزمه دم.
٢٠٤ ـ قطع نبات الحرم وقلعه حرام.
٢٠٥ ـ من قتل وحشاً محرماً ـ غير مأكول ـ ليس عليه فيه جزاء.
٢٠٦ ـ الصيد إذا مات في يد محرم، وجب عليه الجزاء.

٢٠٧ ـ من أحرم بفرض ولم يعينه، لم يصح.
٢٠٨ ـ من رمى صيدا بسهم من صل إلى مثله فقتله، لا جزاء عليه.
٢٠٩ ـ ليس على الصبي حج واجب.
٢١٠ ـ يجب على المتمتع دم.
٢١١ ـ من أراد العمرة وهو بالحرم، لزمه الخروج إلى الحل.
٢١٢ ـ المحرم إذا جامع وكان عاقلاً بالغاً مختاراً عامداً قبل التحليل الأول، فسد حجه.
٢١٣ ـ من أحرم قارناً، لزمه دم للقران.
٢١٤ ـ من طاف بالبيت إسبوعاً ثم أقيمت الصلاة المفروضة، فصلى الفرض، حصل به ركعتا الطواف.
٢١٥ ـ استقبال القبلة شرط في صحة الصلاة.
٢١٦ ـ كل موضع مشرف يجعل له الجهة اليمنى.
٢١٧ ـ استقبال البيت في حالة الطواف مبطل له.
٢١٨ ـ من سعى لحج أو عمرة، لم يجب عليه إعادته.
٢١٩ ـ من وقف بعرفة فقد تم ركنه.
٢٢٠ ـ من ترك مبيت ليالي منى، وجب عليه دم.
٢٢١ ـ بيض المأكول مضمون بقيمته.
٢٢٢ ـ من لزمه شاة، جاز له أن يذبح عنها.
٢٢٣ ـ سائر العبادات إذا فسدت لا حرمة لها.
٢٢٤ ـ من غربت عليه الشمس من الحجيج وهو بمنى.
٢٢٥ ـ ليس في الكفارات الواجب فيها الحب إعطاء الفقير أكثر من مد.
٢٢٦ ـ كل كفارة مخير فيها كاللبس وغيره.
٢٢٧ ـ من وجد ممتنعاً حرم عليه التقاطه.
٢٢٨ ـ إذا أتلف المحرم شيئاً من أجزاء الصيد.
٢٢٩ ـ لا يجوز قطع شيء من شجر الحرم.
٢٣٠ ـ من أقام بعد طواف الوداع.
٢٣١ ـ مخالفة الأجير لمستأجره في الحج.
٢٣٢ ـ الكلام في أثناء التلبية.

٢٣٣ ـ يستحب لمن بمكة إذا أراد الإحرام بالحج أن يحرم يوم التروية.
٢٣٤ ـ من أتى بالتحلل الأول، حل له ما كان حرم عليه.
٢٣٥ ـ ليس لنا مسلم حر عاقل بالغ حلال لا يصح إحرامه بالعمرة.
٢٣٦ ـ البيع بغير إختيار من له العقد.
٢٣٧ ـ لا يصح البيع من غير إيجاب وقبول.
٣٣٨ ـ ليسْ لواحد أن يتولى طرفي قبض.
٢٣٩ ـ إتلاف المشتري المبيع.
٢٤٠ ـ الكلام الكثير المتخلل بين الإيجاب والقبول.
٢٤١ ـ لا يصح بيع الشيء قبل قبضه.
٢٤٢ ـ من اشترى شيئاً ثم إطلع على عيب به.
٢٤٣ ـ من إشترى عبداً مشتركاً بين إثنين.
٢٤٤ ـ كل ما جاز بيعه كان على متلفه القيمة.
٢٤٥ ـ بيع ما لا يراه المتعاقدان، باطل.
٢٤٦ ـ بيع قفيز بقفيزين من بثر أو تمر.
٢٤٧ ـ لا يبقيا عبداً وأمة مسلمة في ملك كافر
٢٤٨ ـ كل ما جاز رهنه، جاز بيعه.
٢٤٩ ـ البيع بشرط، باطل.
٢٥٠ ـ كل عين طاهرة مرئية منتفع بها، صح بيعها
٢٥١ ـ لا يجوز إدخال عبد مسلم في ملك كافر.
٢٥٢ ـ إحتكار الأقوات حرام.
٢٥٣ ـ فعل المكره عليه بغير حق، لا أثر له.
٢٥٤ ـ ليس على البائع أن يخبر بما إشتراه.
٢٥٥ ـ من ملك غير محرمة عليه.
٢٥٦ ـ بيع اللحم في جلده بلا سلخ.
٢٥٧ ـ إذا صدر من مالك ومشتر، جائزا التصرف.
٢٥٨ ـ وطء البائع المبيع فسخ والمشتري إجازة.
٢٥٩ ـ من إشترى شيئاً بشرط صحيح.
٢٦٠ ـ قبض الصبي وإقباضه باطل.

٣٤٨ ـ كل عين منتفع بها مع بقاء عينها.
٣٤٩ ـ العارية مضمونة على المستعير.
٣٥٠ ـ للمعير أن يرجع فيما أعار.
٣٥١ ـ العارية جائزة في كل وقت.
٣٥٢ ـ كل ما جاز بيعه أو إجارته، جاز إعارته.
٣٥٣ ـ مؤونة رد العارية على المستعير.
٣٥٤ ـ لا يجوز إعارة الواري للخدمة.
٣٥٥ ـ من غصب شيئاً.
٣٥٦ ـ المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب.
٣٥٧ ـ يجب على الغاصب رد ما غصب.
٣٥٨ ـ خمور أهل الذمة لا تراق عليهم.
٣٥٩ ـ ليس للغاصب حق فيما إغتصبه.
٣٦٠ ـ من غصب شيئاً فتلف عنده، غرم أقصى القيم.
٣٦١ ـ المثلي لا يضمن بمتقوم.
٣٦٢ ـ ليس للشريك إجبار شريكه على بيع.
٣٦٣ ـ كل يد مترتبة على يد الغاصب.
٣٦٤ ـ إذا تلفت العين المغصوبة عند الغاصب.
٣٦٥ ـ غصب كل ماءٍ محترم.
٣٦٦ ـ من غصب مالاً ثم رده.
٣٦٧ ـ الشفعة تثبت لكل شريك.
٣٦٨ ـ ليس للشفيع أن يأخذ بأقل مما باع شريكه.
٣٦٩ ـ حق الشفيع ثابت لشريكه.
٣٧٠ ـ إذا علم الشفيع ببيع الشقص المشترك.
٣٧١ ـ إذا باع الشفيع حصته.
٣٧٢ ـ من باع شيئاً مشتركاً لغير شريكه.
٣٧٣ ـ إذا اتفق المالك وعامل القراض على أن يكون الربح بينهما.
٣٧٤ ـ لا يصح القراض دون تسليم رأس المال.
٣٧٥ ـ لعامل القراض صرف أجرة الكيال.
٣٧٦ ـ حكم فاسد العقود حكم صحيحها في الضمان.

٣٧٧ ـ لا تجوز المساقاة على شجر ليس في ثمرها زكاة.
٣٧٨ ـ المزارعة باطلة.
٣٧٩ ـ يستحق العامل بالمساقاة ما إتفقا عليه.
٣٨٠ ـ للمالك بيع الحديقة المساقى عليها.
٣٨١ ـ كل موضع فسدت المساقاة فيه، وجب فيه أجرة المثل.
٣٨٢ ـ سواقط النخل لا يملكها العامل.
٣٨٣ ـ كل ما صح بيعه، صح إجارته.
٣٨٤ ـ ما صح إجارته صح بيعه.
٣٨٥ ـ إجارة الشيء لمستأجره مدة تليها.
٣٨٦ ـ الإجارة لا تنفسخ بموت العاقدين.
٣٨٧ ـ ترك إنتهاء مدة الإجارة مبطل لها.
٣٨٨ ـ الاستئجار للعمل مدة كيوم وشهر وسنة.
٣٨٩ ـ يدخل في بيع العقار وإجارته كل ما ليس بمنقول.
٣٩٠ ـ من التزم جعالة لرد مال.
٣٩١ ـ العامل لا يستحق الجعالة قبل فراغها.
٣٩٢ ـ الجعالة المجهولة غير صحيحة شرعاً.
٣٩٣ ـ كل أرض لم تملك ببلاد الإسلام قط، فللمسلم.
٣٩٤ ـ للإمام أن ينقض ما حماه غيره.
٣٩٥ ـ الجلوس والوقوف في الشوارع للاستراحة جائز.
٣٩٦ ـ ما جاز وقفه جاز بيعه.
٣٩٧ ـ الوقوف على نفسه من نفسه لم يصح.
٣٩٨ ـ تغيير الوقف على هيئته الموقوفة.
٣٩٩ ـ لا يجوز أن ينتفع بالوقف في غير الجهة.
٤٠٠ ـ يجوز للناظر قرض مال وقف لآخر.
٤٠١ ـ للموقوف عليه أن يتصرف.
٤٠٢ ـ لا يجوز نقض المسجد.
٤٠٣ ـ كل ما صح وقفه صح إجارته.
٤٠٤ ـ لا يجوز بيع الوقف بحال.
٤٠٥ ـ ما جاز بيعه جاز هبته.

٤٠٦ ـ ليس للأصل الرجوع فيما وهبه لفرعه.
٤٠٧ ـ يجوز لمن له الالتقاط إذا وجد غير مميز.
٤٠٨ ـ من التقط شيئاً عرفه.
٤٠٩ ـ تعريف اللقطة يكون بموضع.
٤١٠ ـ لقطة الصغير الذي لا كافل له من فروض.
٤١١ ـ يجوز التقاط الجماد.
٤١٢ ـ لا يجوز التقاط ما له إمتناع.
٤١٣ ـ الجد في معنى الأب.
٤١٤ ـ كل خنثى مشكل لا يعطي كذكر.
٤١٥ ـ ليس لنا زوجة تستحق في ميراث.
٤١٦ ـ ليس لنا من يرث ولا يرثه.
٤١٧ ـ ليس على أصلنا امرأة لا تستحق شيئاً.
٤١٨ ـ من أدلى بغيره إلى ميت، حجب.
٤١٩ ـ أولاد الإخوة الذكور بمنزلة.
٤٢٠ ـ إذا مات المعتق ولم يخلف إلا عصبة.
٤٢١ ـ الأخت من الأب ترث مع الأخت.
٤٢٢ ـ ليست لنا صورة يقال فيها عم هو.
٤٢٣ ـ ليس لنا أب أخ.
٤٢٤ ـ الجد مع الأخوات.
٤٢٥ ـ ليس لنا أخت تسقط مع الجد.
٤٢٦ ـ لا إرث لقاتل.
٤٢٧ ـ من بقي فيه حياة قبل موت مورثه.
٤٢٨ ـ ليس لنا ورثة لم تبلغ طائفة منهم.
٤٢٩ ـ كل وصية هي معتبرة من الثلث.
٤٣٠ ـ لا تصح الوصية بأم الولد.
٤٣١ ـ الوصية ببناء كنيسة غير جائز.
٤٣٢ ـ لا وصية لوارث.
٤٣٣ ـ إخراج الوصي الوصية عن اسمها.

٤٣٤ ـ ليس لنا وصية ترى مناماً عمل بها.
٤٣٥ ـ ليس لأحد أن يتصرف في مرض موته.
٤٣٦ ـ للكافر أن ينصب وصياً.
٤٣٧ ـ إذا فسق الوصي نزع المال.
٤٣٨ ـ لكل وصي عزل نفسه.
٤٣٩ ـ إخراج الولي أو الأجنبي الكفارة عن ميت.
٤٤٠ ـ الوصية بالانتفاع للكنيسة غير جائز.
٤٤١ ـ إذ لم يف بأجرة المثل فليس.
٤٤٢ ـ من أوصى لشخص بشيء لم يستحقه من غير.
٤٤٣ ـ القول في الوديعة.
٤٤٤ ـ لا يجب استعمال الوديعة.
٤٤٥ ـ مخالفة المودع.
٤٤٦ ـ منع المودع الوديعة.
٤٤٧ ـ ليس لمسلم ولاء تزويج كافرة.
٤٤٨ ـ ليس يلزم بوطء واحد.
٤٤٩ ـ لا يتعلق بدخول أقل من الحشفة.
٤٥٠ ـ ليس للحاكم ولاية نكاح الأجانب مستقلاً.
٤٥١ ـ ليس للحاكم أن يزوج البالغة.
٤٥٢ ـ الأحكام الجارية في القبل توافق.
٤٥٣ ـ ليس للابن ولاية نكاح.
٤٥٤ ـ ليس للمرأة أن تزوج نفسها.
٤٥٥ ـ كل وطء حرام يحد.
٤٥٦ ـ إذا سافر الولي سفراً طويلاً جاز.
٤٥٧ ـ إذا عتقت الأمة تحت عبد.
٤٥٨ ـ ما حرم بالنسب حرم بالرضاع.
٤٥٩ ـ سكون البكر كاف في.
٤٦٠ ـ يزوج الأمة من يزوج موليتها.
٤٦١ ـ يحرم على الرجال والنساء تسويد.

٥١٨ ـ إذا إجتمعت القرابات فنساء الأم أولى بالحضانة.
٥١٩ ـ ليس لمجنونة حضانة.
٥٢٠ ـ يجب على الموسر نفقة الموسرين.
٥٢١ ـ نفقة الوالد واجبة.
٥٢٢ ـ من ملك رقيقاً وجب عليه.
٥٢٣ ـ كل حامل معتدة تجب لها.
٥٢٤ ـ كل ولد بالغ عاقل هو بالخيار عند أحد أبويه.
٥٢٥ ـ ليس على الزوج أن ينفق.
٥٢٦ ـ خروج الزوجة من منزلها.
٥٢٧ ـ يجب على الزوج ثمن ماءالغسل.
٥٢٨ ـ منع الزوجة زوجها من التمتع.
٥٢٩ ـ يجب على السيد ثمن ماء.
٥٣٠ ـ المعتدة الرجعية تستحق.
٥٣١ ـ لا يحل قتل مسلم.
٥٣٢ ـ الأحكام الموصية على الحر.
٥٣٣ ـ لا يجوز قتل مسلم بكافر.
٥٣٤ ـ لا يجوز قطع يد حر.
٥٣٥ ـ لا يجوز قتل السيد بعبده.
٥٣٦ ـ قتل المسلم نفسه من.
٥٣٧ ـ كل عاقل بالغ محترم إذا قدم إليه من إضافة.
٥٣٨ ـ إذا اشترك إثنان في جناية شخص.
٥٣٩ ـ المجني عليه مقدم بالجناية.
٥٤٠ ـ من عفا عن أحد جنايتين.
٥٤١ ـ لا يقطع الصحيح بالأشل.
٥٤٢ ـ من جنى جناية فهي عليه.
٥٤٣ ـ ما ذكرنا من الصور (وهي صور متقدمة) يجب في كل واحدة منها الدية.
٥٤٤ ـ من حفر بئراً في ملك نفسه.
٥٤٥ ـ ليس لنا في عضو واحد ديتان.

٦٠٢ - من وجب عليه شيئ ففعل الأفضل.
٦٠٣ - من نذر عبادة بموضع معين.
٦٠٤ - من نذر صيام قدر معلوم.
٦٠٥ - من حكم بهذه الشروط، نفذ حكمه.
٦٠٦ - للحاكم أن يحكم بعلمه.
٦٠٧ - يقدم الأسبق في الدعوى.
٦٠٨ - ليس للحاكم تحليف المدعي.
٦٠٩ - من ولى قاضياً، انعزل بانعزاله.
٦١٠ - لا يجوز نقض حكم حاكم بعد الحكم.
٦١١ - من اجتمع فيه هذه الشروط المتقدمة، كانت شهادته مقبولة.
٦١٢ - إذا تعارضت البينتـان تساقطتا.
٦١٣ - تحمل شهادة النكاح وإقرار، فرض كفاية.
٦١٤ - ليس لمن وجب عليه إداء شيء، أخذ أجرة عليه.
٦١٥ - إذا هجا الشاعر بشعره بما هو صادق أو كاذب، ردت.
٦١٦ - كل ما اشترط في الراوي والشاهد، فهو.
٦١٧ - ليس لنا حكم يثبت بقول واحد فقط.
٦١٨ - من ادعى بمجهول، لم تسمع دعواه.
٦١٩ - نكول المدعي عليه عن اليمين، لم يلزم.
٦٢٠ - ليس لنا صورة يقر فيها المدعي عليه.
٦٢١ - ليس للخصم امتناع إن طلبه.
٦٢٢ - لو أمر الحاكم مسلمـاً بفعل سنة، فقال.
٦٢٣ - من علق عتق مملوكه على صفة.
٦٢٤ - عتق السيد عبده رؤيا منام، لم يصح.
٦٢٥ - من أقر بحرية من يعتق عليه.
٦٢٦ - لا يحرم التفريق بين الجارية وولدها.
٦٢٧ - الولاء في الأمة لمشتريها.
٦٢٨ - من أعتق نصف عبده المشترى، سرى.
٦٢٩ - من قال لمملوكته دبرتك، صارت.

٦٣٠ ـ العتق في مرض الموت ينفذ.

٦٣١ ـ لا يصح تدبير المريض في مرض.

٦٣٢ ـ يجبر السيد على قبول تحريم الكتابة قبل.

٦٣٣ ـ المكاتب كالحر في سائر.

٦٣٤ ـ إذن السيد لمكاتبه في التصرفات صحيح.

٦٣٥ ـ للمكاتب أن يأخذ من سهم الرقاب.

٦٣٦ ـ من ملك رقبة كان له كتابتها . .

٦٣٧ ـ إذا وطىء السيد أمته المملوكة غير مشغولة فأتت بولد.

٦٣٨ ـ من ملك أحد أصوله أو فروعه، عتق عليه.

٦٣٩ ـ بيع أم الولد وأخذ قيمتها، ليس بجائز.

٦٤٠ ـ من إستولد أمة ولده، صارت أم ولد له.

تراجم الأعلام

«أ»

المزني:

- إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني، ولد سنة خمس ومائتين وكان أول أصحاب الشافعي، توفي في رمضان سنة أربع وستين ومأتتين - طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٥٨. طبقات الشافعية لابن السبكي ١/٢٣٨.

ابن مالك:

- أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم، خدم النبي ﷺ عشر سنين، له ألف ومائتا حديث وستة وثمانون حديثاً، وروى عن طائفة من الصحابة. مات سنة تسعين أو بعدها وهو آخر من مات بالبصرة من الصحابة رضي الله عنهم.

الخلاصة ١/١٠٥ - تهذيب التهذيب ١/٣٧٦.

ابن القاص:

- أحمد بن أحمد الطبري أبو العباس بن القاص أحد الأئمة، وله مصنفات منها: التلخيص وكتاب المفتاح وغير ذلك.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٠٦ - طبقات ابن السبكي ٢/١٠٣.

أبو بكر الفارسي:

- أحمد بن الحسين بن سهل الفارسي، قال النووي من أئمة أصحابنا وكبارهم ومتقدميهم وأعلامهم، له مصنفات منها عيون المسائل في نصوص الشافعي، توفي

في حدود سنة خمسين وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٢٣ ـ الأعلام ١/ ١١٠.

ابن القطان:

ـ أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسن بن القطان البغدادي، قال الخطيب هو من كبراء الشافعيين، وله مصنفات في أصول الفقه وفروعه، مات رحمه الله في جمادى الأولى سنة تسع وخمسين وثلاثمائة.

الأعلام ١/ ٢٠١ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ٨٥ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ١٢٤.

ابن حنبل:

ـ أحمد بن حنبل بن هلال الشيباني أبو عبد الله المروزي، أحد الأئمة الذي تدور عليه الفتاوي والأحكام في بيان الحلال والحرام، ولد سنة أربع وستين ومائة، ومات ببغداد في ربيع الآخر سنة إحدى وأربعين ومايتين.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٥٧ ـ تاريخ بغداد ٤/٤١٢ ـ البداية والنهاية ١٠/ ٣٢٥.

ابن المنذر:

ـ إبراهيم بن المنذر أبو بكر النيسابوري، أحد الأئمة الأعلام، كان شيخ الحرم بمكة، قال النووي لم يتقيد بمذهب بل يدور مع ظهور الدليل، ومن تصانيفه الإجماع والاشراف، وغير ذلك.

طبقات الشافعية لابن هداية ص ٥٩ ـ طبقات ابن السبكي ٢/ ١٢٦.

البيهقي:

ـ أحمد بن الحسين بن علي أبو بكر البيهقي الخسروجردي، ولد في شعبان سنة أربع وثمانين وثلاثمائة، ومن مصنفاته السنن الكبرى والسنن الصغرى وغير ذلك، توفي في جمادى الأولى سنة ثماني وخمسين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٢٤٠ ـ الأعلام ١٢/ ١١٣ ـ طبقات ابن

السبكي ٣/٣ ـ البداية والنهاية ١٢/٩٤.

أبو إسحاق الاسفراييني:

ـ إبراهيم بن محمد بن إبراهيم ركن الدين أبو إسحاق الاسفراييني المتكلم الأصولي الشافعي. قال أبو إسحاق: تفقه عليه شيخنا أبو الطيب وعنه أخذ علم الكلام والأصول عامة شيوخ نيسابور. توفي سنة ثمان عشرة وأربعمائة.

الأعلام ١/٥٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٧٠ ـ البداية والنهاية ١٢/٢٤.

المحاملي:

ـ أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسن المحاملي البغدادي، ولد سنة ثمان وستين وثلاثمائة وله مصنفات منها المقنع والمجرد وغير ذلك. توفي سنة خمس عشرة وأربعمائة في ربيع الآخر.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٧٤ ـ الأعلام ١/٢٠٤ ـ تاريخ بغداد ٤/٣٧٢ ـ النجوم الزاهرة ٣/٤٠٢ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ٤٤.

أبو حامد الاسفراييني:

ـ أحمد بن محمد بن أحمد الشيخ أبو حامد بن أبي طاهر الاسفراييني، ولد سنة أربع وأربعين وثلاثمائة، قال الشيخ أبو إسحاق إنتهت إليه رئاسة الدين والدنيا ببغداد. توفي رحمه الله في شوال سنة ست وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٧٢ ـ طبقات ابن السبكي ٣/٢٤ ـ النجوم الزاهرة ٤/٢٣٩ ـ البداية والنهاية ١٢/٢.

أبو نعيم:

ـ أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق أبو نعيم الأصفهاني، ولد في رجب سنة ستة وثلاثين وثلاثمائة. قال الخطيب البغدادي لم ألق في شيوخي أحفظ منه ومن أبي حازم الأعرج. ومن مصنفاته: الحلية ومعرفة الصحابة وغير ذلك.

الأعلام ١/١٥٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٠٢ ـ طبقات

الشافعية لابن السبكي ٣/٧.

الجرجاني:

ـ أحمد بن محمد بن أحمد أبو العباس الجرجاني الفقيه العالم، له مصنفات منها كتاب الشافي وكتاب التحرير وغيره. مات راجعاً من أصبهان إلى البصرة سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٦٠ ـ الأعلام ١/٢٠٧ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٣١ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ٦٣.

النسائي:

ـ أحمد بن شعيب بن علي بن سنان أبو عبد الرحمن النسائي صاحب السنن، قال أبو علي النيسابوري حدثنا النسائي الإمام في الحديث بلا مدافع. توفي بفلسطين سنة أربع وثلاثمائة شهيداً عن ثمان وثمانين سنة.

الخلاصة ١/١٧ ـ تهذيب التهذيب ١/٣٦.

ابن زرارة:

ـ أسعد بن زرارة بن عدس النجاري، أحد النقباء الاثني عشر، وكان نقيب بني النجار. مات قبل وقعة بدر.

الأعلام ١/٣٠٠ ـ الاستيعاب ١/٨٠.

ابن أبي الدم:

ـ إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم أبو إسحاق المعروف بابن أبي الدم، ولد بحماة في جمادى الأولى سنة ثلاث وثمانين وخمسمائة. ومن مصنفاته شرح مشكل الوسيط، وآداب القضاء وغيره، توفي في جمادى الآخرة سنة اثنتين وأربعين وستمائة.

الأعلام للزركلي ١/٤٢ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/٤٧ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٩٩.

الجوهري:

- إسماعيل بن حماد أبو نصر الجوهري، لغوي من الأئمة، ومن مصنفاته الصحاح وكتاب في العروض، وغيره.

الأعلام للزركلي ١/١٠٥ - شذرات الذهب ٣/١٤٢.

أبو ثور:

- إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي أبو ثور البغدادي، من أصحاب الشافعي، قال مالك هو وإن كان معدوداً في طبقات الشافعية، فله مذهب مستقل. مات في صفر سنة أربعين ومائتين.

طبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٠ - تذكرة الحفاظ ٢/٨٧ - شذرات الذهب ٢/٩٣ - وفيات الأعيان ١/٧.

النخعي:

- الأسود بن يزيد بن قيس أبو عمر النخعي، مخضرم فقيه وثقه ابن معين توفي سنة أربع أو خمس وسبعين.

الخلاصة ١/٩٧.

ابن الضحاك الأسلمي:

- أنيس بن الضحاك الأسلمي، وهو الذي أرسله النبي ﷺ المرأة الأسلمية ليرجمها، إن اعترفت بالزنا.

أسد الغابة ١/١٥٧.

« ب »

ابن الحارث الأسلمي:

- بريدة بن الحصيب بن عبد الله بن الحارث الأسلمي، سكن المدينة ثم البصرة ثم مَرو، له مائة وأربعة وستون حديثاً. مات بمرو سنة اثنتين أو ثلاث وستين. وهو آخر من مات بخراسان من الصحابة.

الخلاصة ١/١٢١.

أبو عبد الرحمن المدني:

- بلال بن الحارث المزني أبو عبد الرحمن المدني، له ثمانية أحاديث، وروى عنه عمرو بن عوف وغيره. مات سنة ستين عن ثمانين سنة.

الخلاصة ١/١٤٠ - تهذيب التهذيب ١/٥٠١.

أم أيمن:

- اسمها بركة أم أيمن حاضنة النبي ﷺ، من المهاجرات الأول، لها أحاديث روى عنها أنس، قال الواقدي توفيت في خلافة عثمان.

الخلاصة ٣/٣٩٦ - تهذيب التهذيب ١٢/٤٥٩.

بسرة بنت صفوان:

- برة بنت صفوان بن نوفل، مهاجرة، لها أحد عشر حديثاً، ويروي عنها عبد الله بن عمرو وعروة وغيرهما.

الخلاصة ٣/٣٧٦.

« ج »

جابر:

- أبو عبد الرحمن وقيل أبو عبد الله جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري السلمي المدني، صحابي مشهور له ألف وخمسمائة حديث وأربعون حديثاً وشهد العقبة، وغزا تسع عشرة غزوة، وروى عنه بنوه وطاوس والشعبي وعطاء وغيرهم. قال الفلاس مات سنة ثمان وسبعين بالمدينة عن أربع وسبعين سنة.

تهذيب التهذيب ٢/٤٢ - الخلاصة ١/١٥٦.

أبو ثعلبة الخشني:

- اختلف في اسمه وأسم أبيه، قيل لاشر بن جرثوم وقيل جرثوم بن عمرو،

صحابي له أربعون حديثاً، روى عنه جبير بن نفير وابن المسيب ومكحول. مات وهو ساجد سنة خمس وسبعين.

الخلاصة ٣/٢٠٧ ـ تهذيب التهذيب ١٢/٤٩.

« ح »

الطبري:

ـ الحسن بن القاسم أبو علي الطبري، صاحب الإفصاح، وله مصنفات في الأصول والجدل والخلاف، وهو أول من صنف في الخلاف المجرد في كتاب المحرر. توفي ببغداد سنة خمسين وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٢٨٠ ـ النجوم الزاهرة ٣/٣٢٨ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٢٧ ـ البداية والنهاية ١١/٢٣٨.

ابن أبي هريرة:

ـ الحسن بن الحسين أبو علي بن أبي هريرة الفقيه الشافعي، وله تصانيف منها التعليق الكبير على مختصر المزني وغيره. توفي سنة خمس وأربعين وثلاثمائة في رجب.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٢٦ ـ تاريخ بغداد ٧/٢٩٨ ـ الأعلام ٢/٢٠٢ ـ البداية والنهاية ١١/٣٠٤.

الكرابيسي:

ـ الحسن بن علي بن يزيد أبو علي البغدادي الكرابيسي، أخذ الفقه عن الشافعي، قال الشيخ أبو إسحاق: كان متكلماً عارفاً بالحديث، له تصانيف كثيرة في أصول الفقه وفروعه، توفي سنة خمس وأربعين ومائتين.

الأعلام ٢/٢٦٦ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٦٣ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/٢٥١.

أبو الوليد النيسابوري:

ـ حسان بن محمد بن أحمد النيسابوري، أحد أئمة الشافعية، قال الحاكم كان

إمام أهل الحديث بخراسان وله مصنفات منها كتاب على صحيح مسلم. وكتاب على مذهب الشافعي وغير ذلك. توفي رحمه الله في ربيع الأول سنة تسع وأربعين وثلاثمائة.

الأعلام ٢/١٩٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٢٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/١٩١.

الحناطي:

ـ الحسين بن أبي جعفر محمد الطبري أبو عبد الله الحناطي المكي الشافعي، من مصنفاته العدة والكفاية وغيرهما، قال في كشف الظنون توفي سنة خمس وتسعين وأربعمائة.

تاريخ بغداد ٨/١٠٣ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/١١٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٧٩.

حكيم بن حزام:

ـ حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى أبو خالد، وهو ابن أخي خديجة رضي الله عنها، وله أربعون حديثاً يروي عنه ابن المسيب وغيره، أسلم يوم الفتح وأعطاه النبي ﷺ مائة من الإبل من غنائم حنين، قال مصعب: مات سنة أربع وخمسين.

تهذيب التهذيب ٢/٤٤٧ ـ الخلاصة ١/٢٤٨.

القاضي حسين:

ـ الحسين بن محمد بن أحمد القاضي أبو علي المروزي، قال النووي له التعليق الكبير وما أجزل فوائده وأكثر فروعه، ومن مصنفاته الفتاوي، وكتاب أسرار الفقه وغير ذلك. توفي سنة اثنتين وستين وأربعمائة.

الأعلام ٢/٢٧٨ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٤٤ ـ العبر ٣/٢٤٩.

البغوي:

ـ الحسين بن مسعود بن محمد محيي السنة أبو محمد البغوي، وهو يعرف

بابن الغراء. قال الذهبي: كان إماماً في التفسير، إماماً في الحديث، إماماً في الفقه، لـه مصنفات منها التهـذيب وشـرح المختصـر وغيـر ذلـك. تـوفي سنـة ست عشـرة وخمسمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٨١ ـ تذكرة الحفاظ ٤/١٥٨ ـ الأعلام ٢/٢٨٤.

حرولة:

ـ حرولة بن يحيى بن عبـد الله أبو حفص المصـري، من أصحاب الشـافعي، ولـد سنة ست وستين ومـائة، قـال الشيخ أبـو إسحاق: كـان حافـظاً للحـديث، ومن مصنفـاته المبسـوط والمختصر وغيـر ذلك، تـوفي في شوال سنـة ثلاث وقيـل: أربع وأربعين ومائتين.

الأعلام ٢/٨٥ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٦١ ـ تهـذيب التهذيب ٢/٢٢٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/٢٥٧.

الحسن:

ـ الحسن بن أبي الحسن البصري مولى أم سلمة أبو سعيد، أحد الأئمة، روى عن جندب بن عبد الله وأنس وغيرهما، وروي عنه أيوب وحميـد وغيرهم. مات سنة عشر ومائة.

تهذيب التهذيب ٢/٢٦٢ ـ الخلاصة ١/٢١٠.

الزعفراني:

ـ الحسن بن محمـد بن الحسين أبو علي الـزعفـراني، قـال العبـادي: شـارك الشافعي في كثير من مشايخه. مات في ربيع الآخر سنة تسع وأربعين ومائتين.

طبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٧ ـ تهذيب التهذيب ٢/٣١٨.

الإصطخري:

ـ الحسن بن أحمـد بن يزيـد أبو سعيـد الإصطخـري، ولد سنـة أربع وأربعين ومائتين، ومن مصنفـاته كتاب في أدب القضـاء، ومات رحمـه الله سنة ثمـان وعشرين

وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/١٩٣ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٠٩ ـ النجوم الزاهرة ٣/٢٦٧.

الخطابي:

ـ حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب أبو سليمان البستي المعروف بالخطابي، كان رأساً في علم العربية والفقه والأدب وغير ذلك. ومن تصانيفه: معالم السنن وأعلام البخاري وغريب الحديث وغير ذلك من التصانيف النافعة المشهورة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢١٨ ـ الأنساب ٢/٢٢٦ ـ وفيات الأعيان ١/٤٥٥ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٥٦.

حمنة:

ـ حمنة بنت جحش الأسدية أخت زينب، وهي التي كانت تستحاض، وهي أم عمران بن طلحة، لها حديث وعنها إبنها.

الخلاصة ١/٣٧٨.

حماد:

ـ حماد بن أبي سليمان سلم الأشعري أبو إسماعيل الكوفي الفقيه، روى عن أنس وأبي وائل والنخعي وخلق وعنه ابنه إسماعيل ومغيرة وأبو حنيفة ومسعر وشعبة. وقال النسائي: ثقة مرجىء. مات سنة عشرين ومائة.

الخلاصة ١/٢٥٢.

«خ»

خالد بن سعيد:

ـ خالد بن سعيد بن عمرو بن سعيد بن العاص الأموي، روى عن أبيه ويروي عنه منصور والأعمش وغيرهما وثقه ابن معين.

تهذيب التهذيب ٣/٩٤ ـ الخلاصة ١/٢٧٨.

العلائي:

ـ خليل بن كيكلدي بن عبد الله أبو سعيد العلائي، ولد سنة أربع وتسعين وستمائة، ومن مصنفاته القواعد والمناقب وغيره، توفي بالقدس في محرم سنة تسعين وسبعمائة.

النجوم الزاهرة ١٠/٣٣٧ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٦/١٠٤ ـ طبقات الأسنوي ٢/٢٣٩.

أبو أيوب الأنصاري:

ـ خالد بن زيد بن كليب بن ثعلبة أبو أيوب الأنصاري، صحابي شهد المشاهد، عاش إلى أيام بني أمية، له مائة وخمس وخمسون حديثاً.

طبقات ابن سعد ٣/٤٩ ـ تهذيب التهذيب ٣/٩٠ ـ الخلاصة ١/٢٧٧.

خالد:

ـ خالد الحذاء بن مهران أبو المنازل البصري. رأى أنساً، وروى عن الحسن البصري وأبي المنهال وشهر بن حوشب وابن سيرين وعنه ابن علية وشعبة وابن المبارك ويزيد بن زريع، كان ثقة مهيباً كثير الحديث، مات سنة إحدى وأربعين ومائة.

طبقات الحفاظ ٦٤ ـ ميزان الاعتدال ١/٦٤٢.

« ر »

أم حبيبة:

ـ رملة بنت أبي سفيان صخر بن حرب أم حبيبة أم المؤمنين، توفيت سنة أربع وأربعين كما قال أبو عبيد.

تهذيب التهذيب ١٢/٤١٩ ـ الخلاصة ٣/٣٨٢.

رفاعة الأنصاري:

ـ رفاعة بن رافع بن خديج الأنصاري مدني ثقة، يروي عن أبيه وروي عنه ابنه

عباية وقال جماعة عباية عن جده رافع .

تهذيب التهذيب ٣/ ٢٨٠ ـ الخلاصة ١/ ٣٢٦ .

رافع الأنصاري الحارثي:

ـ رافع بن خديج بن رافع الأنصاري الحارثي أبو عبد الله ، صحابي شهد أحداً و ما بعدها ، وروى عن النبي ﷺ وعن عمه ظهير بن رافع وغيره ، وروى عنه ابنه عبد الرحمن وابنه رفاعة وغيرهما ، قال يحيى بن بكير : مات أول سنة ثلاث وسبعين .

تهذيب التهذيب ٣/ ٢٢٩ ـ الخلاصة ١/ ٣١٤ .

الربيع المرادي:

ـ الربيع بن سليمان بن عبد الجبار كامل المرادي أبو محمد المصري المؤذن صاحب الشافعي وخادمه ، ولد سنة ثلاث أو أربع وسبعين ومائة . قال الشافعي : الربيع راويتي . وتوفي رحمه الله في شوال سنة سبع ومائتين .

الأعلام ٣/ ٣٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٦٥ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/ ٢٥٩ .

الربيع الجيزي:

ـ الربيع بن سليمان بن داود الجيزي أبو محمد الأزدي المصري الأعرج أحد أصحاب الشافعي ، قيل وإذا أطلق الربيع فالمراد به هو الجيزي ، مات في ذي الحجة سنة ست وخمسين ومائتين .

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٦٤ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٥ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/ ٢٥٩ .

« ز »

زيـد:

ـ زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد بن لوذان ـ شهد بيعة الرضوان وقرأ على النبي ﷺ وجمع القرآن في عهد الصديق ، لما مات زيد قال أبو هريرة : مات خير

الأمة. توفي سنة خمس وأربعين وقيل غير ذلك.

تهذيب التهذيب ٣/ ٣٩٩ ـ الخلاصة ١/ ٣٥٠.

زيد:

ـ زيد بن خالد الجهني المدني، له أحد وثمانون حديثاً وروى عنه ابنه خالد وابن المسيب وغيرهما، قال ابن البرقي: توفي بالمدينة سنة ثمان وسبعين عن خمس وثمانين سنة.

تهذيب التهذيب ٣/ ٤١٠ ـ الخلاصة ١/ ٣٥٢.

زيد بن أسلم:

ـ زيد بن أسلم العدوي أبو أسامة مولى عمر، روى عن أبيه وابن عمر وغيرهما، قال مالك: ما هبت أحداً قط هيبتي زيد بن أسلم، مات سنة ثلاثين ومائة في العشر الأول من ذي الحجة.

تهذيب التهذيب ٣/ ٣٩٦ ـ الخلاصة ١/ ٣٤٩.

أبو يحيى البلخي:

ـ زكريا بن أحمد بن يحيى أبو يحيى البلخي ولي قضاء دمشق أيام المقتدر وكان من كبار الشافعية، توفي رحمه الله بدمشق في شهر ربيع الأول سنة ثلاثين وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ١١٠ ـ الأعلام ٣/ ٨١ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/ ٢٢٥ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٣.

الزبيري:

ـ الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم بن المنذر أبو عبد الله الزبيري أحد أئمة الشافعية وله مصنفات كثيرة منها الكافي. مات قبل العشرين وثلاثمائة وقال الذهبي سنة سبع عشرة.

الأعلام ٣/ ٨٤ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٩٣ ـ طبقات الشافعية

لابن هداية ص ٥١ ـ تاريخ بغداد ٨/٤٧١ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢٢٤.

« س »

أبو سعيد الخدري:

ـ سعد بن مالك بن سنان أبو سعيد الخدري، بايع تحت الشجرة وشهد ما بعد أحد، وكان من علماء الصحابة. له ألف ومائة حديث وسبعون حديثاً، قال الواقدي: مات سنة أربع وسبعين.

تهذيب التهذيب ٣/٤٧٩ ـ الخلاصة ١/٣٧١ ـ الأعلام ٣/٨٧ ـ تاريخ البخاري ٣/٤٤.

أبو داود:

ـ سليمان بن الأشعث بن إسحاق أبو داود السجستاني. قال ابن حبان: أبو داود أحد أئمة الدنيا فقهاً وحفظاً ونسكاً وورعاً. مات سنة خمس وسبعين ومائتين بالبصرة.

الخلاصة ١/٤٠٨ ـ تاريخ بغداد ٩/٥٥ ـ تهذيب التهذيب ٤/١٦٩.

سالم بن عبد الله:

ـ سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب أبو عمر، روى عن أبي هريرة وأبي أيوب وغيرهما، قال مالك: ما كان في عهد سالم بن عبد الله أحد أشبه من مضى من الصالحين في الزهد والفضل والعيش منه. مات سنة ست ومائة في ذي القعدة أو ذي الحجة.

تهذيب التهذيب ٣/٤٣٨ ـ الخلاصة ١/٣٦١.

سفيان بن عيينة:

ـ سفيان بن عيينة بن ميمون أبو محمد الهلالي الكوفي، ولد سنة سبع ومائة، مجمعاً على صحة حديثه وروايته، ومن تصانيفه: الجامع في الحديث وكتاب في التفسير وغيره، ومات رحمه الله سنة ثمان وتسعين ومائة آخر يوم من جمادى الآخرة.

الأعلام ٣/١٥٩ ـ تاريخ بغداد ٩/١٧٤.

الـرازي:

ـ سليم بن أيوب بن سليم أبو الفتح الرازي، ولد سنة خمس وستين وثلاثمائة، ومن مصنفـاته: القلوب والتقـريب وغيره. غـرق أثناء الـرحيل إلى الحـج سنـة سبـع وأربعين وأربعمائة في شهر صفر.

طبقـات الشـافعيـة لابن هـدايـة ص ١٤٧ ـ طبقـات الشـافعيـة لابن السبكي ١٦٨/٣ ـ الأعلام ١٧٦/٣ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٢٥/١.

سعيد بن جبير:

ـ سعيد بن جبير الوالبي الكوفي الفقيه أحد الأعـلام، روى عن ابن عباس وابن عمر وغيرهما، قال ميمون بن مهران: مـات سعيد ومـا على ظهر الأرض أحـد إلا هو محتاج إلى علمه. قتل سنة خمس وتسعين كهلاً قتله الحجاج فما أمهل بعده.

تهذيب التهذيب ١١/٤ ـ الخلاصة ٣٧٤/١.

سلمة بن الأكوع:

ـ سلمة بن عمرو بن الأكوع، واسمه سنان بن عبد الله بن قشيـر بن خزيمـة بن مالك أبو مسلم المدني صحابي شجاعـاً، بايـع تحت الشجرة، روى عنـه ابنه ايـاس وأبو سلمة وغيرهما. مات سنة أربع وسبعين عن ثمانين سنة.

تهذيب التهذيب ١٥٠/٤ ـ الخلاصة ٤٠٤/١.

الأعمش:

ـ سليمان بن مهران الكاهلي أبو محمـد الكوفي الأعمش، أحـد الأعلام روي عن عبـد الله بن أبي أوفي وعكـرمـة وغيـرهمـا. وروى عنه أبـو إسحـاق والحكم وغيرهما، قال أبو نعيم: مات سنة ثمان وأربعين ومائة.

الأعلام ١٣٥/٣ ـ الخلاصـة ٤٢٠/١ ـ تاريـخ بغداد ٣/٩ ـ طبقـات ابن سعد ٢٣٨/٦ ـ تهذيب التهذيب ٢٢٢/٤.

ابن المسيب:

ـ سعيـد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخـزومي المدني، رأس علمـاء

التابعين. ولد سنة خمس عشرة، ويروي عن عمر وأبيّ وغيرهما وروي عنه الزهري وعمرو بن دينار وغيرهما، قال قتادة: ما رأيت أعلم بالحلال والحرام منه، وقال أبو نعيم: توفي سنة ثلاث وتسعين.

تهذيب التهذيب ٤/ ٨٤ ـ الخلاصة ١/ ٣٩٠.

سعد بن زيد:

ـ سعد بن زيد بن عمرو بن نفيل العدوي، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة، له ثمانية وثلاثون حديثاً، وروى عنه ابن حريث وعروة وغيرهما، قال خليفة مات سنة إحدى وخمسين.

تهذيب التهذيب ٤/ ٣٤ ـ الخلاصة ١/ ٣٧٩.

أبو عمرو الشيباني:

ـ سعد بن اياس أبو عمرو الشيباني الكوفي، روى عن ابن مسعود وعلي وغيرهما، وروى عنه سلمة بن كهيل ومنصور وغيرهما وثقه ابن معين مات سنة خمس وتسعين وهو ابن مائة وعشرين سنة.

تهذيب التهذيب ٣/ ٤٦٨ ـ الخلاصة ١/ ٣٦٨.

أبو سالم:

ـ سفيان بن هانىء جبر الجيشاني المصري، مخضرم شهد فتوح مصر ووفد على علي وروى عن أبي ذر وزيد بن خالد، وروى عنه بكر بن سوادة ويزيد بن أبي حبيب ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن يونس توفي في الاسكندرية في امره عبد العزيز بن مروان.

تهذيب التهذيب ٤/ ١٢٣ ـ الخلاصة ١/ ٣٩٧.

سهل بن بيضاء

ـ سهل بن بيضاء وهي أمه، واسم أبيه وهب بن ربيعة بن عمرو بن عامر بن ربيعة بن هلال القرشي الفهري، كان ممن أظهر إسلامه بمكة وتوفي سهل وأخوه سهيل بالمدينة في حياة رسول الله ﷺ وصلي عليهما في المسجد، وقيل غير ذلك.

أسد الغابة ١/٤٦٦.

سليمان :

ـ سليمان بن حرب الأزدي الواشحي أبو أيوب البصري قاضي مكة أحد الأعلام الحفاظ، قال أبو حاتم : إمام حضرت مجلسه ببغداد فحزروا من فيه أربعين ألف رجل، وقال النسائي :ثقة مأمون . مات سنة أربع وعشرين ومائتين .

الخلاصة ١/٤١٠ .

« ش »

القاضي شريح :

ـ شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم أبو أمية الكوفي ، ولي لعمر الكوفة . روى عن علي وابن مسعود وغيرهما ، وروي عنه الشعبي وأبو وائل وغيرهما وثقه ابن معين . مات سنة ثمانين عن مائة وعشر سنين

تهذيب التهذيب ٤/٣٢٦ ـ الخلاصة ١/٤٤٧ .

« ص »

صهيب :

ـ صهيب بن النعمان ، روى عنه عبد الله بن يساف عن النبي ﷺ فضل صلاة الرجل في بيته على صلاته حيث يراه الناس كفضل المكتوبة على النافلة .

الاستيعاب ٢/٧٣٣ .

أبو إمامة الباهلي :

ـ صدي بن عجلان أبو إمامة الباهلي صحابي مشهور له مائتا حديث وخمسون حديثاً ، كان مع علي في حنين وتوفي في أرض حمص ، وهو آخر من مات من الصحابة بالشام .

الأعلام ٣/٢٠٣ ـ تهذيب التهذيب ٤/٤٢٠ ـ الخلاصة ١/٤٧٣ .

أبو سفيان:

ـ صخر بن حرب بن أمية، من سادات قريش، صحابي والد معاوية ـ حارب رسول الله ﷺ في الجاهلية ثم أبلى بعد إسلامه بلاءً حسناً، وكان عامل رسول الله ﷺ على نجران عند وفاته، وتوفي أبو سفيان بالمدينة.

الأعلام للزركلي ٣/٢٠١ ـ الأغاني لأبي فرج الأصفهاني ٦/٨٩.

صفوان بن عسال:

ـ صفوان بن عسال بن بني الربض بن زاهر المرادي، يقال إنه روى عن عبد الله بن مسعود وروى عنه عبد الله بن سلمة.

الخلاصة ١/٤٧٠ ـ الاستيعاب ٢/٧٤٢.

السائب بن أبي السائب:

ـ صفي بن عابد بن عبد الله بن عمر المخزومي، له صحبة وكان شريك النبي ﷺ في الجاهلية.

تهذيب التهذيب ٣/٤٤٨ ـ الخلاصة ١/٣٦٤.

صفوان:

ـ صفوان بن أمية بن خلف بن وهب بن حذافة بن جمح القرشي الجمحي ـ استعار منه رسول الله ﷺ سلاحاً، وشهد حنيناً كافراً، أسلم من كثرة ما أعطاه الرسول ﷺ وكان من المؤلفة قلوبهم، وحسن إسلامه ومات بمكة سنة اثنتين وأربعين.

أسد الغابة ٣/٢٣، ٢٤، ٢٥ ـ تهذيب التهذيب ٤/٤٢٤ ـ ٤٢٥.

« ض »

الضحاك:

ـ الضحاك بن قيس الفهري ـ روى عن النبي ﷺ وعن عمر وروى عنه الشعبي وسعيد بن جبير وميمون بن مهران ـ شهد فتح دمشق وتغلب عليها بعد موت يزيد، ودعا إلى البيعة وعسكر بظاهرها فالتقاه مروان بمرج راهط سنة أربع وستين، فقتل.

قيل: ولد قبل وفاة النبي ﷺ بست سنين.

الخلاصة ٢/٤.

« ط »

أبو الطيب:

ـ طاهر بن عبد الله بن طاهر أبو الطيب الطبري، ولد سنة ثمان وأربعين وثلاثمائة، من مصنفاته التعليق والمجرد وغير ذلك. توفي ببغداد في ربيع الأول سنة خمسين وأربعمائة:

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٢٦ ـ تاريخ بغداد ٨/٣٥٨ ـ الأعلام ٣/٣٢١.

« ع »

عمار بن ياسر:

ـ عمار بن ياسر بن عامر أبو اليقظان، صحابي جليل شهد بدراً، أحد السابقين الأولين، له اثنان وستون حديثاً وروى عنه ابنه محمد وابن عباس وغيرهما، وقتل بصفين مع علي رضي الله عنهما.

الخلاصة ٢/٢٦١ ـ تاريخ الطبري ٦/٢١.

عبد الله:

ـ عبد الله بن عبد الحكيم بن أعين مولي أبي محمد المصري، يروي عن مالك والليث وغيرهما، وروى عنه محمد وعبد الرحمن وغيرهما، قال ابن حبان: ولد عبد الله بمصر سنة خمس وخمسين ومائة. وتوفي رحمه الله سنة أربع عشرة ومائتين.

الخلاصة ٢/٧٢ ـ الأعلام ٤/٩٥.

عرفجة:

ـ عرفجة بن أسعد بن كرر بن صفوان التيمي العطاردي، صحابي نزل البصرة

وروى عنه طرفة ابنه وعبد الرحمن بن طرفة حفيده.

الخلاصة ٢/٢٢٥ ـ التاريخ الكبير ٧/٦٤ ـ تهذيب التهذيب ٧/١٧٦.

أبو موسى الأشعري:

ـ عبد الله بن قيس بن سليم الأشعري أبو موسى، صحابي استعمله النبي ﷺ على زبيد وعدن، وكذا عمر على الكوفة. مات سنة خمسين وهو ابن ثلاثة وستين سنة.

تهذيب التهذيب ٥/٣٦٣ ـ الخلاصة ٢/٨٩.

عبد الله بن عمر:

ـ عبد الله بن عمر بن الخطاب أبو عبد الرحمن المكي، له ألف وستمائة حديث وثلاثون حديثاً، قال أبو نعيم: توفي سنة أربع وسبعين.

تهذيب التهذيب ٥/٣٢٨ ـ الخلاصة ٢/٨١.

عبد الله بن رواحة:

ـ عبد الله بن رواحة بن ثعلبة بن امرىء القيس الأنصاري الخزرجي وله كنى وله أحاديث انفرد له البخاري بحديث موقوف، واستشهد بمؤتة.

تهذيب التهذيب ٥/٢١٢ ـ الخلاصة ٢/٥٦.

عمرو بن أمية الضمري:

ـ عمرو بن أمية بن خويلد بن عبد الله أبو أمية الضمري، روى عن النبي ﷺ، مات بالمدينة في خلافة معاوية.

تهذيب التهذيب ٨/٦ ـ الخلاصة ٢/٢٨٠.

عمرو بن أبي سلمة:

ـ عمرو بن أبي سلمة الهاشمي مولاهم أبو حفص الدمشقي، يروي عن الأوزاعي ومالك ويروي عنه الشافعي وصالح وغيرهم وثقه ابن يونس وابن حبان، وقال أبو زرعة الدمشقي: مات سنة أربع عشرة.

تهذيب التهذيب ٨/٤٣ ـ الخلاصة ٢/٢٨٦ .

عروة البارقي :

ـ عروة بن أبي الجعد الأسدي البارقي صحابي نزل الكوفة وله ثلاثة عشر حديثاً، روى عنه قيس بن أبي حازم والشعبي وغيرهم، وولي قضاء الكوفة لعمر، قال الشعبي : هو أول من قضى بها .

تهذيب التهذيب ٧/١٧٨ ـ الخلاصة ٢/٢٢٦ .

عائشة :

ـ عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما أم عبد الله الفقيهة أم المؤمنين، لها ألفان ومائتان وعشرة أحاديث، قال عروة توفيت سنة سبع وخمسين .

الخلاصة ٣/٣٨٧ ـ طبقات ابن سعد ٨/٣٩ ـ تاريخ الطبري ٣/٦٧ .

عبد الرحمن بن عوف :

ـ عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث أبو محمد . شهد بدراً والمشاهد وله خمسة وستون حديثاً وهو أحد الستة، قال خليفة : مات سنة اثنتين وثلاثين وهو ابن خمس وسبعين سنة .

الخلاصة ٢/١٤٦ ـ تهذيب التهذيب ٦/٢٤٤ ـ الأعلام ٣/٣٢١ .

عبد الرحمن بن أبي عتاب :

ـ عبد الرحمن بن أبي عتاب عن أبي سلمة وعنه زياد بن سعد .

الخلاصة ٢/١٤٤ ـ تهذيب التهذيب ٦/٢٢٦ .

أبو بكر الصديق :

ـ عبد الله بن عثمان بن عامر التيمي أبو بكر بن أبي قحافة الصديق رفيق الرسول ﷺ في الهجرة وأول من أسلم من الرجال، روى مائة واثنين وأربعين حديثاً ـ توفي رضي الله عنه سنة ثلاث عشرة عن ثلاث وستين سنة .

الخلاصة ٢/٧٨ ـ تاريخ الطبري ٤/٤٦ .

أبو الخطاب:

ـ عبد الرحمن بن كعب الأنصاري السلمي أبو الخطاب المدني، روى عن بيه وأخيه وغيرهما، ذكره ابن حبان في الثقات. قال الهيثم بن عدي: مات في خلافة سليمان بن عبد الملك.

تهذيب التهذيب ٢٥٩/٦ ـ الخلاصة ٢/ ١٥٠.

الجيلي:

ـ عبد العزيز بن عبد الكريم بن عبد الكافي الجيلي. شارح التنبيه، قال الأسنوي: كان عالماً مدققاً، ومن تصانيفه: الإعجاز في الألغاز وغيره، توفي رحمه الله في ربيع الأول سنة اثنتين وثلاثين وستمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٧/٥ ـ البداية والنهاية ١٤٣/١٣ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٧٤.

عبد الله بن عمرو بن العاص:

ـ عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم، صحابي وأذن له الرسول في أن يكتب ما سمع منه، وشهد الحروب والغزوات، وولاه معاوية الكوفة مدة قصيرة وله سبعمائة حديث.

تهذيب التهذيب ٣٣٧/٥ ـ الخلاصة ٢/ ٨٣.

علي:

ـ علي بن أبي طالب بن عبد المطلب أبو الحسن ابن عم النبي ﷺ أمير المؤمنين يكنى أبا تراب، له خمسمائة حديث وستة وثمانون حديثاً، قال أبو جعفر: كان شديد الأدمة ربعة إلى القِصَر وهو أول من أسلم من الصبيان.

الخلاصة ٢/ ٢٥٠ ـ تهذيب التهذيب ٧/ ٣٣٤ ـ الاستيعاب ٣/ ١٠٨٩.

عتاب:

ـ عتاب بن أسيد بن أبي العاص أبو عبد الرحمن، ولاه النبي ﷺ مكة وله عسرون سنة، روى عنه ابن المسيب وعطاء وغيرهم، مات يوم مات الصديق، وذكر

الطبراني أنه عمل لعمر، وفي صحيح مسلم حديث يدل على ذلك إلى سنة إحدى وعشرين.

الخلاصة ٢/٢٠٨ ـ تهذيب التهذيب ٧/٨٩ ـ التاريخ الكبير للبخاري ٧/٥٤ ـ الاستيعاب ٣/١٠٢٣.

عمر:

ـ عمر بن الخطاب بن نفيل أبو حفص المدني. أحد فقهاء الصحابة وثاني الخلفاء الراشدين وأحد العشرة المبشرين بالجنة، استشهد في آخر سنة ثلاث وعشرين وهو ابن ثلاث وستين.

الخلاصة ٢/٢٦٨ ـ الاستيعاب ٣/١١٤٤ ـ تاريخ الطبري ١/١٨٧.

الشعبي:

ـ عامر بن شراحيل الحميري أبو عمر الشعبي، ولد لست سنين خلت من خلافة عمر وروى عنه وعن علي وابن مسعود وغيرهم، وروى عنه ابن سيرين والأعمش وغيرهما، قال يحيى بن بكير: توفي سنة ثلاث ومائة.

تهذيب التهذيب ٥/٦٥ ـ الخلاصة ٢/٢٢.

السبكي:

ـ علي بن عبد الكافي بن علي تقي الدين أبو الحسن السبكي، ولد في مستهل صفر سنة ثلاث وثمانين وستمائة، وله مصنفات منها: الدر النظيم في تفسير القرآن العظيم وغير ذلك.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣/٣٧ ـ الأعلام ٥/١١٦ ـ النجوم الزاهرة ١٠/٣١٨.

البيضاوي:

ـ عبد الله بن عمر بن محمد بن علي أبو الخير البيضاوي، قال السبكي: كان إماماً مبرزاً نظاراً حبراً، وله مصنفات منها شرح المحصول وشرح المنتخب وغير ذلك. توفي بمدينة تبريز سنة إحدى وتسعين وستمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٧٢ ـ الأعلام ٤/٢٤٨ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/٥٩ ـ البداية والنهاية ١٣/٣٠٩.

أبو بكر الحميدي:

ـ عبد الله بن الزبير بن عيسى بن عبيد الله القرشي أبو بكر الحميدي المكي صاحب الشافعي ورفيقه في الرحلة إلى الديار المصرية. قال الحاكم: الحميدي مفتي أهل مكة ومحدثهم، وله مسند مشهور، مات بمكة سنة تسع عشرة ومائتين.

الأعلام ٤/٢١٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٦٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/٢٦٣.

الأوزاعي:

ـ عبد الرحمن بن عمرو أبو عمرو الأوزاعي الشامي، الإمام العالم. ولد ببغداد ومن مصنفاته كتاب السنن في الفقه والمسائل في الفقه وغيرهما. توفي رحمه الله في سنة سبع وخمسين ومائة.

الخلاصة ٢/١٤٦ ـ البداية والنهاية ١٠/١١٥.

عروة:

ـ عروة بن الزبير بن العوام أبو عبد الله، أحد الفقهاء السبعة بالمدينة، كان عالماً، ولد سنة ثلاث وعشرين ولم يدخل في شيء من الفتن، وتوفي بالمدينة سنة أربع وتسعين.

الأعلام ٤/٢٢٦ ـ وفيات الأعيان ١/٣١٦.

أبو الزناد:

ـ عبد الله بن ذكوان الأموي أبو الزناد المدني أبو عبد الرحمن، أحد الأئمة، يروي عنه أنس وابن عمر وغيرهما، ويروي عنه موسى بن عقبة وعبيد الله بن عمر وغيرهما، قال أحمد: ثقة أمير المؤمنين، قال الواقدي: مات سنة ثلاثين ومائة فجأة.

الخلاصة ٢/٥٣ ـ تهذيب التهذيب ٥/٢٠٣.

الأعـرج:

ـ عبـد الرحمن بن هـرمز الهـاشمي أبو داود المـدني الأعرج، يـروي عن أبي هريرة ومعاوية وغيرهما وروى عنه أبو الزناد وأبو الزبير وغيرهما وثقه جماعة، وقال أبو عبيدة: توفي سنة سبع عشرة ومائة بالاسكندرية.

الخلاصة ٢/١٥٦ ـ تهذيب التهذيب ٦/ ٢٩٠.

ابن العماد:

ـ عبـد الرحيم بن محمـد بن محمد تـاج الـدين أبـو القـاسم بن العمـاد، ولـد بالموصل سنة ثمان وتسعين وخمسمائة، ومن مصنفاته التعجيز في اختصـار الوجيـز، وشرح التعجيز وغيره، توفي في شوال سنة إحدى وسبعين وستمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/٧٢ ـ طبقات الشافعية لابن هـداية ص ٢٢٤ ـ البداية والنهاية ١٣/ ٢٩٥.

ابن عبدان:

ـ عبد الله بن عبدان بن محمـد بن عبدان أبـو الفضل الهمـداني شيخ همـدان وعالمها ومفتيها، قال السبكي: كان ثقة فقيهـاً ورعاً جليـل القدر تفقـه على ابن لال، ومن مصنفـاتـه: الأحكـام في الفقـه وغيـره. تـوفي رحمـه الله سنـة ثـلاث وثـلاثين وأربعمائة.

الأعـلام ٤/ ٢٢٩ ـ طبقـات الشـافعيـة لابن قـاضي شهبـة ١/ ٢٠٨ ـ طبقـات الشافعية لابن السبكي ٥/ ٦٥ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٤٣.

الجوري:

ـ الجـوري:

ـ علي بن الحسين القـاضي أبو الحسين الجـوري قال ابن الصـلاح: كـان من أجلاء الشافعية ومن مصنفاته: المرشد والموجز وغيره.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبـة ١/ ١٢٩ ـ طبقات الشـافعية لـلأسنوي ص ١٢٢.

الجرجاني:

ـ أحمد بن محمد بن أحمد، أبو العباس الجرجاني، قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها تفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي، وكان من أعيان الأدباء، وله مصنفات منها المعاياة والشافي والتحرير والبلغة وغير ذلك، توفي في صفر سنة ست وستين عن سبعين سنة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٦٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٣٠٨.

العبدري:

ـ علي بن سعيد بن عبد الرحمن أبو الحسن العبدري. قال ابن السمعاني: برع في الفقه وصار أحد الأئمة الوجيهين، ومن تصانيفه الكفاية وغيره. توفي رحمه الله ببغداد في جمادى الآخرة سنة ثلاث وتسعين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٧٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٢٩٨.

ابن خيران:

ـ علي بن الحسن بن صالح بن خيران البغدادي. قال ابن خلكان: كان من جملة الفقهاء المتورعين وأفاضل الشيوخ. توفي يوم الثلاثاء في ذي الحجة سنة عشرين وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن هداية ص ٥٥ ـ البداية والنهاية ١١/١٧١.

عبد الله بن مسعود:

ـ عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي أبو عبد الرحمن الكوفي، أحد السابقين الأولين، روى ثمانمائة حديث وثمانية وأربعين حديثاً، روى عنه كثير من الصحابة والتابعين، قال أبو نعيم: مات بالمدينة سنة اثنتين وثلاثين عن بعض وستين سنة.

الخلاصة ٢/٩٩ ـ تهذيب التهذيب ٦/٢٧.

عبد الرحمن بن زيد:

ـ عبد الرحمن بن زيد بن أسلم العدوي المدني، روى عن أبيه وابن المنكدر وغيرهم وروى عنه ابن وهب وعبد الرزاق وغيرهما، ضعفه أحمد وابن المديني وغيرهما، مات سنة اثنتين وثمانين ومائة.

تهذيب التهذيب ٦/١٧٧ ـ الخلاصة ٢/١٣٣.

أبو الفرج السرخسي:

ـ عبد الرحمن بن أحمد بن محمد أبو فرج السرخسي. ولد سنة إحدى وأربعمائة ومن مصنفاته التهذيب والنهاية وغيره. توفي في ربيع الآخر سنة أربع ونسعين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٢٢١ ـ البداية والنهاية ١٢/١٦٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٦٦.

الدارقطني:

ـ علي بن عمر بن أحمد أبو الحسن الدارقطني. ولد سنة ست وثلاثمائة، ومن مصنفاته السنن والعلل وغير ذلك. توفي ببغداد في ذي القعدة سنة خمس وثمانين وثلاثمائة.

الأعلام للزركلي ٥/١٣٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٣١٠.

الأنماطي:

ـ عثمان بن سعيد بن بشار أبو القاسم الأنماطي البغدادي الأحول. قال الشيخ أبو إسحاق: كان هو السبب في نشاط الناس لكتب الشافعية. مات رحمه الله في شوال سنة ثمان وثمانين ومائتين.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٨٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٥٢ ـ تاريخ بغداد ١١/٢٩٢.

القفال:

ـ عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي أبو بكر القفال الصغير، وله تصانيف

منها شرح التلخيص وشرح الفروع وغير ذلك. توفي رحمه الله بمرو في جمادى الآخرة سنة سبع عشرة وأربعمائة وعمره تسعون سنة.

الاعلام للزركلي ٤/١٩٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٨٢.

الحميدي:

ـ عبد الله بن الزبير بن عيسى أبو بكر الحميدي صاحب الشافعي. قال الحاكم الحميدي مفتي أهل مكة ومحدثهم. مات سنة تسع عشرة ومائتين.

الأعلام ٤/٢١٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٦٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/٢٦٣ ـ النجوم الزاهرة ٢/٢٣١.

الفوراني:

ـ عبد الرحمن بن محمد بن أحمد أبو القاسم الفوراني المروزي. قال الذهبي له المصنفات الكثيرة في المذهب والأصول والجدل، ومن مصنفاته الإبانة والعمد وغير ذلك. توفي في شهر رمضان سنة إحدى وستين وأربعمائة عن ثلاث وسبعين سنة.

الأعلام للزركلي ٤/١٥٢ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٤٨ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٢٢٥.

الداركي:

ـ عبد العزيز بن عبد الله بن محمد أبو القاسم الداركي. قال الخطيب: كان ثقة تفقه على أبي إسحاق المروزي. توفي رحمه الله سنة خمس وسبعين وثلاثمائة في شوال.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٤١ ـ الأعلام ٤/٢٣٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢٢٣.

الأسنوي:

ـ عبد الرحيم بن الحسن بن عمر بن علي جمال الدين أبو محمد الأسنوي المصري. ولد بأسنا في رجب سنة أربع وسبعمائة، ومن تصانيفه: كافي المحتاج

والكوكب الدري وغير ذلك. توفي في جمادى الآخرة سنة اثنتين وسبعين وسبعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٩٨/٣ ـ الأعلام للزركلي ١٩/٤.

عطاء القرشي:

ـ عطاء بن أبي رباح القرشي أبو محمد. أحد الفقهاء والأئمة، يروي عن عثمان وعتاب وغيرهما، ويروي عنه أيوب وحبيب بن ثابت وغيرهما. قال ابن سعد: كان ثقة عالماً كثير الحديث، انتهت إليه الفتوى في مكة، ومات عطاء سنة أربع عشرة ومائة.

الخلاصة ٢٣٠/٢ ـ تهذيب التهذيب ١٩٩/٧.

عبد الله بن عباس:

ـ عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف الهاشمي أبو العباس المكي ثم الطائفي، ابن عم النبي ﷺ. روى ألفاً وستمائة حديث، ويروي عنه سعيد بن جبير وابن المسيب وغيرهما، قال سعد: ما رأيت أوسع فهماً ولا ألب لباً، ولا أكثر علماً، ولا أوسع حلماً من ابن عباس. ولقد رأيت عمر يدعوه للمعضلات. قال أبو نعيم: مات سنة ثمان وستين، وقال ابن كثير بالطائف.

الخلاصة ٦٩/١٢ ـ تهذيب التهذيب ٢٧٦/٥.

الماوردي:

ـ علي بن محمد بن حبيب القاضي أبو الحسن الماوردي البصري. قال الخطيب: كان ثقة من وجوه الفقهاء الشافعية وله تصانيف عدة في أصول الفقه وفروعه ومنها: الحاوي والأحكام السلطانية وغيره. توفي رحمه الله في ربيع الأول سنة خمسين وأربعمائة.

الأعلام ١٤٦/٥ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٣٠/١ ـ تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٠٣/٣.

تاج الدين بن الفركاح:

ـ عبد الرحمن بن إبراهيم بن سباع الفزاري المصري تاج الدين بن الفركاح.

ولد في شهر ربيع الأول سنة أربع وعشرين وستمائة، ومن مصنفاته: شرح على التنبيه وشرح الورقات وغير ذلك، توفي رحمه الله صحوة يوم الاثنين خامس جمادى الآخرة سنة تسعين وستمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/٦٠ ـ العبر ٥/٣٦٧.

أبو هريرة:

ـ عبد الرحمن بن صخر الدوسي، له خمسة آلاف وثلاثمائة وأربع وسبعون حديثاً، روى عنه إبراهيم بن حنين وأنس وغيرهما، قال الواقدي: مات سنة تسع وخمسين عن ثمان وسبعين سنة.

الخلاصة ٣/٢٥٢ ـ حلية الأولياء ١/٣٧٦.

الأصفواني:

ـ عبد الرحمن بن يوسف بن إبراهيم بن علي نجم الدين أبو القاسم الأصفواني، ولد بأصفوان سنة سبع وسبعين وستمائة. وصنف في الجبر والمقابلة، توفي رحمه الله في ثاني عيد الأضحى سنة خمسين وسبعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣/٢٩ ـ حسن المحاضرة ١/٢٤٢.

المدني:

ـ عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب أبو عثمان المدني، أحد الفقهاء السبعة، ويروي عن أبيه وخاله وخبيب وغيرهم، ويروي عنه شعبة والسفيانان وغيرهم. قال النسائي: ثقة ثبت، قال الهيثم بن عدي: توفي سنة سبع وأربعين ومائة.

الخلاصة ٢/١٩٦ ـ تهذيب التهذيب ٧/٣٨.

الجويني:

ـ عبد الملك بن عبد الله بن يوسف إمام الحرمين ضياء الدين الجويني. ولد في المحرم سنة تسع عشرة وأربعمائة، وله مصنفات منها: النهاية والأساليب في الخلاف وغير ذلك. توفي رحمه الله في ربيع الآخر سنة ثمان وسبعين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٥٦ ـ الأعلام ٤/٣٠٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٣٤٩.

المتولي:

ـ عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم أبو سعيد النيسابوري المتولي، قال الذهبي: كان فقيهاً محققاً في الخلاف، وله تصانيف كثيرة منها: التتمة، وكتاب في أصول الدين وغير ذلك.

العبر ٣/٢٩٠ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٢٢٣.

العز بن عبد السلام:

ـ عبدالعزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، ولد سنة سبع وسبعين وخمسمائة. من تصانيفه: اختصار النهاية، والقواعد الكبرى وغيرها. توفي بمصر في جمادى الأولى سنة ستين وستمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/١٠٩ ـ الأعلام للزركلي ٤/١٤٤ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/٨٠ ـ البداية والنهاية ١٣/٢٣٥ ـ النجوم الزاهرة ٧/٣٠٨.

ابن الصباغ:

ـ عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن محمد أبو نصر بن الصباغ البغدادي فقيه العراق، ولد سنة أربعمائة، ومن تصانيفه: الشامل وكتاب الطريق السالم والعمدة في الأصول وغيره.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٥١ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢٣٠.

الروياني:

ـ عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد قاضي القضاة فخر الإسلام صاحب البحر وغيره، أخذ العلم عن والده وجده. ولد في ذي الحجة سنة خمس عشرةوأربعمائة ومن مصنفاته الكافي والحلية وغيره.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٨٧ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٢٦٥ ـ الأعلام للزركلي ٤/٣٢٤.

الرافعي:

ـ عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل أبو القاسم الحسين بن الحسن. من مصنفاته: العزيز في شرح الوجيز والترتيب وغيره. توفي سنة أربع وعشرين وسبعمائة، وله ست وستون سنة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/١١٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٧٥.

الصميري:

ـ عبد الواحد بن الحسين أبو القاسم البصري الصميري، أحد أئمة الشافعية وأصحاب الوجوه ومن تصانيفه الإيضاح والكفاية وغيره.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٨٤ ـ طبقات الشافعية للشيرازي ١٠٤.

ابن العوام الأسدي:

ـ عبد الله بن الزبير بن العوام الأسدي. أول مولود في الإسلام، له ثلاثون حديثاً، روي عنه بنوه عباد وعامر وأخوه عروة وغيرهم. قتل بمكة سنة ثلاث وسبعين.

الخلاصة ٢/٥٦ ـ تهذيب التهذيب ٥/١١٣.

ابن حزم الأنصاري:

ـ عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري. روى عن أبيه وأنس وغيرهما، وروى عنه الزهري وهشام بن عروة وغيرهما، قال النسائي ثقة ثبت. قال ابن سعد: توفي سنة خمس وثلاثين ومائة.

الخلاصة ٢/٤٤ ـ تهذيب التهذيب ٥/١٦٤.

أبو عبيدة بن الجراح:

ـ عامر بن عبد الله بن الجراح بن هلال النهري أبو عبيدة الأمين، أحد العشرة، شهد بدراً، مات في طاعون عمواس سنة ثماني عشرة رضي الله عنه.

الخلاصة ٢ / ٢٣ .

البوشنجي:

ـ عبد الرحمن بن محمد بن المظفر بن محمد بن داود بن أحمد الداودي البوشنجي، أحد رواة البخاري، وكان أحد مشايخ الحديث والفقه، ولد سنة أربع وسبعين وثلاثمائة ومات في شوال سنة سبع وستين وأربعمائة، وله أربع وستون سنة.

شذرات الذهب ٣ / ٣٢٧ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١ / ٢٤٩، ٢٥٠ ـ العبر ٣ / ٢٦٤ .

عقبة بن أوس:

ـ عقبة بن أوس، ويقال يعقوب بن أوس السدوسي البصري. قال ابن سعد: كان ثقة قليل الحديث، ذكره ابن حبان في الثقات.

تهذيب التهذيب ٧ / ٢٣٧ .

عثمان بن عفان:

ـ عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس الأموي أبو عمر المدني ذو النورين وأحد العشرة، وأحد الستة هاجر الهجرتين، غاب عن بدر لتمريض ابنة النبي ﷺ فضرب له النبي ﷺ بسهم.

تهذيب التهذيب ٧ / ١٣٩ ـ الخلاصة ٢ / ٢١٩ .

« ق »

أبو عبيد:

ـ القاسم بن سلام الأزدي أبو عبيد البغدادي، يروي عن هشيم وابن عيينة وغيرهم، ويروي عنه عباس الدوري وغيره، قال إسحاق: أبو عبيد أفهم مني وأعلم،

توفي رحمه الله سنة أربع وعشرين ومائتين.

النجوم الزاهرة ٢/٢٤١ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٦٨ ـ الأعلام ٦/١٠ ـ تاريخ بغداد ١٢/٤٠٣ ـ طبقات ابن سعد ٧/٣٥٥.

قتادة:

ـ أبو الخطاب البصري، أحد الأئمة الأعلام، قتادة بن دعامة السدوسي، روي عن أنس وابن المسيب وابن سيرين وخلق، وروى عنه أيوب وحميد وحسين المعلم والأوزاعي وشعبة وعلقمة، قال ابن المسيب: ما أتانا عراقي أحفظ من قتادة ـ وقال ابن سيرين: قتادة أحفظ الناس، وقال ابن مهدي: قتادة أحفظ من خمسين مثل حميد. توفي سنة ست عشرة ومائة.

تهذيب التهذيب ٨/٣٥١ ـ الخلاصة ٢/٣٥٠.

«ك»

كثير بن عبد الله:

ـ كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف اليشكري المزني، روى عن أبيه وروى عنه زيد بن الحباب وخالد بن مخلد. كذبه أبو داود، وقال الشافعي: ركن من أركان الكذب.

تهذيب التهذيب ٨/٤٢١ ـ الخلاصة ٢/٢٦٣.

«ل»

ليث الفهمي:

ـ ليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي، مولاهم الإمام عالم مصر وفقيهها ورئيسها وثقه أحمد وابن معين، ولد سنة أربع وتسعين وتوفي سنة خمس وسبعين ومائة.

الخلاصة ٣/٣٧١.

« م »

أبو عبد الله المدني:

ـ مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر أبو عبد الله المدني، أحد الأعلام وإمام أهل الهجرة، روى عن نافع ونعيم وغيرهما، وروى عنه الزهري ويحيى الأنصاري وغيرهما، قال الشافعي: مالك حجة الله تعالى على خلقه. توفي سنة تسع وسبعين ومائة.

تهذيب التهذيب ١٠/٥ ـ الأعلام ٥/٢٥٨ ـ الخلاصة ٣/٣.

الشاشي:

ـ محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر أبو بكر الشاشي. ولد في المحرم سنة تسع وعشرين وأربعمائة، وله تصانيف منها الشافي في شرح الشامل والمعتمد وغيره، توفي في شوال سنة سبع وخمسمائة.

البداية والنهاية ١٢/١٧٧ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٩٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٥٨ ـ الأعلام ٦/٢١.

ابن أبي الصيف:

ـ محمد بن إسماعيل بن علي الفقيه أبو عبد الله اليمني المعروف بابن أبي الصيف. قال الذهبي: كان عارفاً بالمذهب، ومن مصنفاته: النكت على التنبيه، وغير ذلك. توفي رحمه الله في ذي الحجة سنة تسع وستمائة.

الأعلام ٦/٢٦١ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٦٣ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/١٩.

الزهري:

ـ محمد بن مسلم بن عبيد الله أبو بكر الزهري المدني، أحد أئمة الأعلام وعالم الحجاز والشام، روى عن ابن عمر وسهل بن سعد وأنس وغيرهم، وروى عنه ابن صالح وأيوب وغيرهما، قال الليث: ما رأيت عالماً قط أجمع من ابن شهاب الزهري، له ألفا حديث. مات سنة أربع وعشرين ومائة.

الخلاصة ٢/٤٥٧ ـ وفيات الأعيان ١/٤٥١ .

البخاري:

ـ محمد بن إسماعيل بن إبراهيم أبو عبد الله البخاري الجعفي الحافظ أمير المؤمنين ولد في سنة أربع وسبعين ومائة وهو صاحب الصحيح . مات رضي الله عنه سنة ست وخمسين ومائتين ليلة عيد الفطر .

الخلاصة ٢/٣٧٩ ـ تهذيب التهذيب ٩/٤٧ ـ تاريخ بغداد ٢/٤ ـ ٣٦ ـ دائرة المعارف الإسلامية ٣/٤١٩ ـ ٤٢٦ .

المغيرة الثقفي:

ـ المغيرة بن شعبة بن أبي حامد أبو محمد الثقفي ، شهد الحديبية ، له مائة وستة وثلاثون حديثاً ، وروى عنه ابناه حمزة وعروة وغيرهما ، قال الهيثم : توفي سنة خمسين .

الخلاصة ٣/٥٠ ـ الاستيعاب ٤/١٤٤٥ ـ التاريخ الكبير ٧/٣١٦ .

ابن أمامة بن حنيف:

ـ محمد بن أبي أمامة أسعد بن سهل بن حنيف ، روى عن أبيه أبي أمامة وعبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك وغيرهما ، وروى عنه يحيى بن سعيد وأبو إسحاق وغيرهما ، قال الدوري عن ابن معين ثقة ووثقه ابن حبان .

تهذيب التهذيب ٩/٦٧ ـ الخلاصة ٢/٣٨٣ .

ميمونة العامرية:

ـ ميمونة بنت الحارث بن حزن العامرية أم المؤمنين ، لها ستة وأربعون حديثاً روى عنها ابن عباس ويزيد بن الأصم وغيرهما ، قال الزهري : هي التي وهبت نفسها للرسول ﷺ ـ توفيت سنة إحدى وخمسين .

الخلاصة ٣/٣٩٢ ـ طبقات ابن سعد ٨/٩٤ ـ الأعلام ٧/٣٤٢ .

أبو عتاب الكوفي:

ـ منصور بن المعتمر السلمي أبو عتاب الكوفي ، يروي عن إبراهيم وأبي وائل

وغيرهما ويروي عنه أيوب وشعبة وغيرهما، قال أبو حاتم: متقن لا يخالط ولا يدلس، توفي سنة اثنتين وثلاثين ومائة.

الخلاصة ٣/٥٨ ـ تهذيب التهذيب ١٠/٣١٢.

ابن ماجة:

ـ محمد بن يزيد الربعي أبو عبد الله بن ماجة الحافظ. أحد الأئمة وصاحب السنن، قال أبو يعلى الخليلي: ثقة كبير، متفق عليه محتج به، وتوفي سنة ثلاث وسبعين ومائتين.

الخلاصة ٢/٤٧١ ـ تهذيب التهذيب ٩/٥٣٠.

محمد بن أحمد الخضري:

ـ محمد بن أحمد أبو عبد الله الخضري الشافعي، كان يضرب به المثل في قلة النسيان وقوة الحفظ، قال ابن خلكان: توفي في عشر الثمانين وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٤٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/١٢٥.

القزويني:

ـ محمود بن الحسن بن محمد أبو حاتم القزويني، الفقيه الشافعي، له مصنفات منها: الحيل والتجريد وغيره، توفي بآمل سنة أربعين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢١٨ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٤٥ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/١٢.

محمد بن الحسن:

ـ محمد بن الحسن بن تسنيم العتكي التسنيمي أبو عبد الله البصري نزيل الكوفة، يروي عن الحجاج الأعور وأبي عاصم وغيرهما، وروى عنه أبو خزيمة وقال ثبت. توفي رحمه الله سنة ست وخمسين ومائتين.

الخلاصة ٢/٢٩٣ ـ تهذيب التهذيب ٩/١١٤.

معـــاذ:

ـ معـاذ بن جبـل بن عمـرو بن أوس الأنصـاري أبـو عبـد الـرحمن الخـزرجي الصحابي كان أعلم الناس بالحـلال والحرام وأحـد الستة الـذين جمعوا القـرآن على عهد النبي ﷺ ـ وآخى النبي ـ ﷺ بينه وبين جعفر، شهد بدراً والمشاهد كلها وأرسله الرسول ﷺ لأهل اليمن قاضياً، ومات عندما كان بالشام في عهد عمر وله سبع وخمسون ومائة حديث.

طبقات ابن سعد ٣/ ١٢٠ ـ أسد الغابة ٤/ ٣٧٦ ـ تهذيب التهذيب ١٠/ ١٨٦ ـ الخلاصة ٣/ ٣٥.

العبـادي:

ـ محمد بن أحمد بن محمد أبو عـاصم العبادي الهـروي، له مصنفـات منها: المبسوط والهادي وغير ذلك. توفي في شوال سنة ثمان وخمسين وأربعمائة عن ثلاث وثمانين سنة.

الأعـلام ٦/ ٢٠٦ ـ طبقـات الشـافعيـة لابن قـاضي شهبـة ١/ ٢٣٣ ـ طبقـات الشافعية لابن السبكي ٣/ ٤٢.

الترمـذي:

ـ محمد بن أحمد بن نصر أبو جعفر الترمذي، ولد سنة مائتين في ذي الحجة، قال الدارقطني: ثقة مأمون نـاسك، وتـوفي رحمه الله في الحـرم سنة خمس وتسعين ومائتين.

طبقـات الشافعيـة لابن قاضي شهبـة ١/ ٨٢ ـ العبر ٢/ ١٠٣ ـ وفيـات الأعيـان ٣/ ٣٣٤.

المغيرة بن أبي عامر الثقفي:

ـ المغيـرة بن شعبة بن أبي عـامر الثقفي أبـو محمد، لـه مائـة وستـة وثـلاثـون حديثاً، قال الهيثم: توفي سنة خمسين.

الخلاصة ٣/ ٥٠ ـ تهذيب التهذيب ١٠/ ٢٦٢.

الزيادي:

ـ محمد بن محمد بن محسن بن علي أبو طاهر الزيادي، ولد سنة سبع عشرة، روى عنه الحاكم وأثنى عليه وتوفي رحمه الله في شعبان سنة عشر وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٩٥ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٢٨ ـ الأعلام للزركلي ٧/٢٤٥.

ميمون الفقيه:

ـ ميمون بن مهران الجزري أبو أيوب الرَّقيُّ الفقيه. روى عن ابن عمر والزبير وغيرهما، وروى عنه ابنه عمرو وحميد وغيرهما. قال أبو زرعة والنسائي: ثقة، قال خليفة: مات سنة ستة عشر ومائة.

الخلاصة ٣/٧٤ ـ تهذيب التهذيب ١٠/٣٩٠.

ابن الحداد:

ـ محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر المشهور بابن الحداد، ولد يوم مات المزني، قال الأسنوي: كانت له الإمامة في علوم كثيرة، ومن مصنفاته: الباهر والفروع المولدات وغير ذلك. مات وهو في طريق عودته من الحج يوم الثلاثاء الرابع من المحرم سنة أربع وأربعين وثلاثمائة وهو ابن تسع وسبعين سنة.

الأعلام ٦/٢٠١ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٣٠ ـ البداية والنهاية ١١/٢٢٩.

الخوارزمي:

ـ محمود بن محمد بن العباس أبو محمد الخوارزمي، ولد بخوارزم في رمضان سنة اثنتين وتسعين وأربعمائة، ومن مصنفاته: الكافي وتاريخ الخوارزمي وغير ذلك، وتوفي في صفر سنة ثلاث وخمسمائة وهو ابن أربعين سنة وأشهر.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/١٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٣٠٥.

الشاشي:

ـ محمد بن علي بن إسماعيل أبو بكر الشاشي القفال الكبير، ولد سنة إحدى

وتسعين ومائتين، ومن مصنفاته دلائل النبوة ومحاسن الشريعة وغير ذلك، توفي في ذي الحجة سنة خمس وستين وثلاثمائة.

الأعلام للزركلي ٧/١٥٩ ـ وفيات الأعيان ٣/٣٣٨.

المسعودي:

ـ محمد بن عبد الملك بن مسعود أبو عبد الله المسعودي المروزي، قال ابن الصلاح وحكاية من صحب القفال من الأئمة عن المسعودي يشعر بجلالة قدره. توفي رحمه الله سنة نيف وعشرين وأربعمائة بمرو.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٦٦ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ٤٦.

ابن سراقة العامري:

ـ محمد بن يحيى بن سراقة أبو الحسن العامري، ذكره ابن الصلاح وله مصنفات كثيرة منها: كتاب التلقين وكتاب الحيل وغير ذلك، كان حيّاً سنة أربعمائة، وقال الذهبي: توفي في حدود سنة ستة عشرة وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٦٩ ـ الأعلام ٨/٥ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٣٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٨٦.

الطبري:

ـ محمد بن عبد الملك أبو خلف السلمي الطبري، ذكر ابن باطيش أنه توفي في حدود سنة سبعين وأربعمائة، ومن مصنفاته كتاب يقال له الكناية.

الأعلام للزركلي ٧/١٢٧ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٥٨ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٦٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٧٦.

محمد بن إسحاق النيسابوري:

ـ محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة أبو بكر السلمي النيسابوري، له مصنفات تزيد على المائة وأربعين كتاباً سوى المسائل، توفي في ذي القعدة سنة إحدى عشرة وثلاثمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٩٩ ـ الأعلام ٦/ ٢٥٣ ـ البداية والنهاية ١١/ ٤٩.

الدارمي:

ـ محمد بن عبد الواحد بن محمد أبو الفرج الدارمي، ولد سنة ثمان وخمسين وثلاثمائة وله مصنفات منها الاستذكار، وكتاب مطول سماه جامع الجوامع ودموع البدائع وغير ذلك.

الأعلام ٧/ ١٣٣ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٢٣٤ ـ تاريخ بغداد ٢/ ٢٦٣ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/ ٧٧.

مقسم بن بجرة:

ـ مقسم بن بجرة، ويقال ابن نجدة أبو القاسم مولى عبد الله بن الحارث، روى عن ابن عباس وعبدالله بن الحارث وغيرهما، وروى عنه ميمون بن مهران والحكم بن عتيبة وغيرهما وثقه الدارقطني.

تهذيب التهذيب ١٠/ ٢٨٨ ـ طبقات ابن سعد ٥/ ٣٤٦.

المروزي:

ـ محمد بن نصر أبو عبد الله المروزي، أحد الأئمة الأعلام، ولد ببغداد سنة اثنتين ومائتين. قال أبو بكر الصيرفي: لو لم يصنف المروزي إلا كتاب القسامة لكان من أفقه الناس، كيف وقد ألف كتبا سواه وله تصانيف منها: تعظيم قدر الصلاة، وكتاب رفع اليدين وغيره. توفي في المحرم سنة ثمان وستين ومائتين.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٨٤ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/ ٢٠ ـ الأعلام للزركلي ٧/ ٣٤٦.

ابن عبد الحكم:

ـ محمد بن عبد الله بن عبد الحكم المصري، ولد سنة اثنتين وثمانين ومائة. قال ابن خزيمة: ما رأيت في فقهاء الإسلام أعرف بأقاويل الصحابة والتابعين منه. مات يوم الأربعاء في عشر ذي القعدة سنة ثمان وستين ومائتين.

الأعلام ٧/ ٩٤ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٦٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١/ ٢٢٣.

تقي الدين بن رزين:

ـ محمد بن الحسين بن رزين تقي الدين أبوعبد الله العامري، ولد في شعبان سنة ثلاث وستمائة بحماه، قال الذهبي : كان حميد السيرة حسن الديانة كثير العبادة كبير القدر جميل الذكر. توفي في رجب سنة ثمانين وستمائة.

طبقات الشافعية للسبكي ٥/ ١٩ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ١٤٧ ـ البداية والنهاية ٣/ ٢٩٨.

الهروي:

ـ محمد بن أبي أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي يوسف القاضي أبو سعيد الهروي شارح أدب القضاء، لم يعلم له تاريخ وفاة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٢٩١ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/ ٣١.

أبو القاسم الكرخي:

ـ منصور بن عمر بن علي أبو القاسم الكرخي، قال الشيخ أبو إسحاق: هو شيخنا. ومن مصنفاته: الفينة، وغيره. وتوفي رحمه الله في جمادى الآخرة سنة سبع وأربعين وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/ ٢٠ ـ تاريخ بغداد ١٣/ ٨٧ ـ طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٤٨ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٢٣٦.

مسلم بن الحجاج النيسابوري:

ـ مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري أبو الحسن النيسابوري صاحب الصحيح والطبقات، قال أحمد بن سلمة: رأيت أبا حاتم وأبا زرعة يقدمان مسلماً في معرفة الصحيح على مشايخ عصره، وقال أبو عبد الله بن الأخرم: توفي لخمس من رجب سنة إحدى وستين ومائتين، ومولده سنة أربع.

الخلاصة ٣/ ٢٤ ـ تهذيب التهذيب ١٠/ ١٢٦ ـ تاريخ بغداد ١٣/ ١٠٠.

الصيدلاني :

ـ محمد بن داود بن محمد أبو بكر المروزي المعروف بالصيدلاني ، كان إماماً في الفقه والحديث وله مصنفات جليلة ، وقد كان هو والقفال المروزي متعاصرين ، ووفاته متأخرة عن القفال بنحو عشر سنين ولم يعرف في أي سنة مات .

طبقات الشافعية لابن هداية ص ١٥٢ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٦٢/٣ .

مجاهد بن مولى السائب بن أبي السائب المكي المقرىء :

ـ مجاهد ين جبر مولى السائب بن أبي السائب أبو الحجاج المكي المقرىء، ولد سنة إحدى وعشرين، وروى عن ابن عباس وأم سلمة وغيرهما، وروى عنه عكرمة وغيره وثقه ابن معين، وقال ابن حبان : مات بمكة سنة اثنتين أو ثلاث ومائة وهو ساجد .

الخلاصة ١١/٣ ـ تهذيب التهذيب ٤٢/١٠ .

ابن سيرين :

ـ محمد بن سيرين الأنصاري أبو بكر البصري ، إمام وقته ، روى عن أنس وزيد بن ثابت وغيرهما، وروى عنه الشعبي وثابت وغيرهما، قال ابن سعد : كان ثقة مأموناً . قال حماد بن زيد : مات سنة عشر ومائة .

الخلاصة ٤١٢/٢ ـ تهذيب التهذيب ٢١٤/٩ .

القاضي أبو الطيب :

ـ محمد بن المفضل بن سلمة بن عاصم البغدادي ، تفقه على ابن سريج ، قال الشيخ أبو إسحاق : كان عالماً جليلاً .

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٠٢/١ ـ شذرات الذهب ٢٥٣/٢ .

الحاكم :

ـ محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه أبو عبد الله النيسابوري الشهير بالحكم ، ولد في ربيع الأول سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة ، ومن تصانيفه :

المستدرك وغيره. توفي في صفر سنة خمس وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٦٤ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٩٣ ـ الأعلام ٧/١٠١ ـ تاريخ بغداد ٥/٤٧٢.

الغـزالي:

ـ محمد بن محمد بن محمد الطوسي الغزالي أبو حامد، ولد بطوس سنة خمسين وأربعمائة، ومن مصنفاته: الوسيط والوجيز والخلاصة وغير ذلك. توفي سنة خمس وخمسمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/١١٠ ـ وفيات الأعيان ٣/٣٥٣.

الـزهـري:

ـ أبو بكر المدني أحد الأئمة الأعلام محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله ابن شهاب بن عبد الله بن الحارث القرشي الزهري، عالم الحجاز والشام، يروي عن ابن عمر وسهل بن سعد وأنس ومحمود بن الربيع وابن المسيب وخلق، ويروي عنه ابان بن صالح وأيوب وإبراهيم بن أبي عبلة وجعفر بن برقان وابن عيينه وابن جريج والليث ومالك وخلق، وقال ابن المديني: له نحو ألفي حديث، وقال أيوب: ما رأيت أعلم من الزهري، وقال مالك: كان ابن شهاب من أسخى الناس، قال إبراهيم بن سعد: مات سنة أربع وعشرين ومائة.

تهذيب التهذيب ٩/٤٤٥ ـ الخلاصة ٢/٤٥٧.

معـمـر:

ـ أبو عروة البصري معمر بن راشد الأزدي مولى مولاهم عبد السلام بن عبد القدوس، ولد بالبصرة واشتهر فيها وسكن اليمن وهو أول من صنف بها، يروي عن الزهري وهمام بن منبه وقتادة وخلق، وروى عنه أيوب وهو من شيوخه والثوري وهو من أقرانه وابن المبارك وخلق، قال ابن العجلي: ثقة صالح، وقال النسائي: ثقة مأمون. توفي سنة ثلاث وخمسين ومائة.

تهذيب التهذيب ١٠/٢٤٣ ـ الخلاصة ٣/٤٧ ـ الأعلام ٧/٢٧٢.

أبو القاسم الزمخشري:

ـ محمود بن عمر بن محمد بن أحمد الخوارزمي أبو القاسم الزمخشري، من أئمة العلم بالدين والتفسير واللغة والآداب، من تصانيفه: الفائق وأساس البلاغة، الكشاف وأساس البلاغة، وغير ذلك من التصانيف النافعة، ولد سنة سبع وستين وأربعمائة وتوفي سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة.

وفيات الأعيان ٢/٨١ ـ الجواهر المضيئة ٢/١٦٠ ـ الأعلام ٧/١٧٨.

القاضي أبو سعد الهروي:

ـ القاضي أبو سعد محمد بن أحمد بن يوسف الهروي، نقل عنه الرافعي في مواضع: منها عيوب البيع والإقرار والغصب والدعاوى وغيرها، وشرح أدب القضاء لأبي عاصم البغدادي. قتل شهيداً.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٣١ ـ ٣٢ ـ طبقات الشافعية للأسنوي ٢/٥١٩.

مسدد البصري الحافظ:

ـ مسدد بن مسرهد الأسدي أبو الحسن البصري الحافظ، وثقه ابن معين، قال البخاري: مات سنة ثمان وعشرين ومائتين.

الخلاصة ٣/٧٩.

« ن »

أبو حنيفة:

ـ النعمان بن ثابت الفارسي أبو حنيفة إمام العراق، يروي عن عطاء ونافع وغيرهما، ويروي عنه ابنه حماد وزفر وغيرهما، وثقه ابن معين، مات سنة خمسين ومائة.

الخلاصة ٣/٩٥ ـ تاريخ بغداد ١٣/٣٢٣ ـ النجوم الزاهرة ٢/١٢ ـ البداية والنهاية ١٠/١٠٧.

النعمان الأنصاري:

ـ النعمان بن بشير الأنصاري، أول مولود أنصاري في الهجرة، له مائة وأربعة وعشرون حديثاً، روى عنه ابنه محمد ومولاه حبيب بن سالم وغيرهما، قتل بالشام سنة أربع وستين.

تهذيب التهذيب ١٠/٤٤٧ ـ الخلاصة ٣/٩٥.

ابن الرفعة:

ـ نجم الدين بن الرفعة أبو يحيى، ولد بمصر سنة خمس وأربعين وستمائة، كان عالماً وتفقه عليه جماعة منهم السبكي والذهبي، وله مصنفات مشهورة. وتوفي رحمه الله سنة خمس وثلاثين وسبعمائة.

طبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٢٩ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/١٧٧.

النابلسي:

ـ نصر بن إبراهيم بن نصر أبو الفتوح المقدسي النابلسي، قال الذهبي: له تعليقة في ثلاثمائة جزء، وله مصنفات منها التهذيب والتغريب وغير ذلك، توفي رحمه الله يوم عاشوراء سنة تسعين وأربعمائة.

الأعلام ٨/٣٣٦ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٢٧ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٧٤.

نافع المدني:

ـ نافع العدوي مولاهم أبو عبد الله المدني أحد الأعلام، يروي عن مولاهابن عمرو إلى لباية وغيرهما، ويروي عنه ابناه أبو بكر وعمر وغيرهما، قال حماد بن زيد: مات سنة عشرين ومائة.

الخلاصة ٣/٨٩ ـ تهذيب التهذيب ١٠/٤١٢.

« هـ »

هبار بن الأسود:

ـ هبار بن الأسود بن المطلب، صحابي من قريش، وأسلم هبار بعد أن كان

هجا الرسول ﷺ في جاهليته، وفيه قال الرسول ﷺ : الإسلام يجب ما قبله.

السيرة لابن هشام ٢/٣٠٩ ـ الأغاني ١٥/٣ ـ أسد الغابة ٥/٥٣.

هبة الله بن البارزي:

ـ هبة الله بن عبد الرحيم بن إبراهيم الشيخ قاضي حماه أبو القاسم شمس الدين المعروف بابن البارزي، ولد في رمضان سنة خمس وأربعين وستمائة قرأ على أبيه وجده وغيرهما وأجازه جماعة، ومن تصانيفه: روضات الجنان في تفسير القرآن، وكتاب الفريدة البارزية في حل الشاطبية، توفي رحمه الله في سنة ثمان وثلاثين وسبعمائة.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٦/٢٤٨ ـ البداية والنهاية ١٤/١٨٢ ـ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٢٩٨ ـ النجوم الزاهرة ٩/٣١٥.

« و »

وائل بن حجر الحضرمي:

ـ وائل بن حجر الحضرمي، له أحد وسبعون حديثاً، وروى عنه ابناه عبد الجبار وعلقمة.

الخلاصة ٣/١٣ ـ تاريخ البخاري ٨/١٧٥ ـ البداية والنهاية ٥/٧٩.

« ي »

أبو يوسف:

ـ يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف، كان صاحب حديث حافظاً صاحب أبي حنيفة وهو أول من وضع الكتب على مذهبه وأملى المسائل ونشرها، مات سنة ثلاث وثمانين ومائة.

تاريخ بغداد ١٤/٢٤٢ ـ البداية والنهاية ١٠/١٨٠.

يونس أبو موسى المصري:

ـ يونس بن عبد الأعلى بن ميسرة أبو موسى المصري، أحد أصحاب

الشافعي، قال الذهبي: انتهت إليه رئاسة العلم بديار مصر. ولد في ذي الحجة سنة سبعين ومائة. ومات في ربيع الآخر سنة أربع وستين ومائتين. طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٧٢ ـ العبر ٢/٢٩ ـ تذكرة الحفاظ ٢/٥٢٧.

يزيد بن الأصم:

ـ يزيد بن الأصم العامري أبو عوف، روى عن خالته ميمونة وابن خالته ابن عباس وغيره، ويروي عنه ميمون بن مهران والزهري وغيرهما، قال النسائي عن أبي عبيدة: مات سنة ثلاث ومائة.

التاريخ الكبير ٨/٣١٨ ـ تهذيب التهذيب ١١/٣١٣ ـ الخلاصة ٣/١٦٦.

النـووي:

ـ يحيى بن شرف بن مري بن حسن أبو زكريا النووي، ولد في محرم سنة إحدى وثلاثين وستمائة، ومن مصنفاته: الروضة والمنهاج وشرح المهذب وغير ذلك. توفي ببلدة نوى في رجب سنة سبع وسبعين وستمائة ودفن بها.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/١٥٣ ـ الأعلام ٩/١٨٤ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٥/١٦٥.

ابن كـج:

ـ يوسف بن أحمد بن كج أبو القاسم الدينوري، أحد الأئمة المشهورين تفقه على ابن أبي الحسين بن القطان وجالس القاضي أبا حامد المروزي، من تصانيفه: التجديد، وهو مطول وقف عليه الرافعي. قتل ليلة السابع والعشرين من شهر رمضان سنة خمس وأربعمائة.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٩٨ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٢٩ ـ الأعلام ٩/٢٨٤.

البويـطي:

ـ يوسف بن يحيى أبو يعقوب القرشي البويطي المصري الفقيه، قال الربيع: كان له من الشافعي منزلة، مات ببغداد في السجن والمحنة في رجب سنة إحدى

وثلاثين.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١ / ٧٠ ـ طبقات الشافعية لابن السبكي ١ / ٢٧٥.

فهرس الآيات
حسب ورودها بالكتاب

فهرس الأحاديث والآثار
حسب ورودها بالكتاب

فهرس الأشعار

المراجع

أولاً : القرآن الكريم .
ثانياً: كتب التفسير .

تفسير ابن كثير طـ دار الشعب .
تفسير أحكام القرآن لابن العربي طـ دار المعرفة ـ بيروت .
تفسير فتح القدير للشوكاني طـ دار المعرفة ـ بيروت .
تفسير القرطبي طـ دار الشعب .
تفسير الكشاف للخوارزمي طـ دار المعرفة ـ بيروت .

ثالثاً: كتب الحديث .

الأذكار للنووي ـ طـ الحلبي .
إرشاد الساري شرح صحيح البخاري ـ دار الكتاب العربي ـ بيروت .
إرواء الغليل للألباني طـ المكتب الإسلامي .
الباعث الحثيث لابن كثير ـ طبعة دار التراث .
تحفة الذاكرين للشوكاني ـ طـ دار الدعوة .
تحفة الطالب لابن كثير ـ طـ دار حراء .
تحفة المحتاج لابن الملقن ـ طـ دار حراء .
الترغيب والترهيب للمنذري ـ طـ مصطفى الحلبي .
تلخيص الحبير لابن حجر ـ مكتبة ابن تيمية .
الجامع الصحيح للترمذي ـ دار الكتب العلمية .
الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر ـ طـ دار المعرفة .
سلسلة الأحاديث الضعيفة للألباني ـ طـ المكتب الإسلامي .

سنن ابن ماجة ـ ط عيسى الحلبي.
سنن أبي داود ـ ط دار الفكر.
سنن البيهقي الكبرى.
سنن الدارقطني ـ ط المتنبي.
سنن النسائي ـ ط داو الكتب العلمية.
شرح السنة للبغوي ـ ط المكتب الإسلامي.
شرح صحيح مسلم للنووي ـ دار إحياء التراث العربي.
صحيح ابن خزيمة ـ المكتب الإسلامي.
عارضة الأحوذي لابن العربي ـ دار الوحي المحمدي.
عمدة القارىء لبدر الدين العيني ـ مصطفى الحلبي.
فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر ـ المطبعة السلفية الأولى والثانية.
الفتح الكبير للسيوطي ـ ط مصطفى الحلبي.
فتح المغيث للسخاوي ـ المكتبة السلفية.
فيض القدير للمناوي ـ دار الفكر.
الكفاية في علم الرواية للخطيب البغدادي ـ دار الكتب العلمية.
مجمع الزوائد منبع الفوائد لنور الدين الهيثمي ـ مؤسسة المعارف.
المستدرك للحاكم ـ ط دار الكتاب العربي.
مسند الإمام أحمد ـ ط الميمنية.
مسند الإمام الشافعي ـ ط دار الكتب العلمية.
مسند الطيالسي.
مصابيح السنة للبغوي ـ ط دار المعرفة ـ بيروت.
مصباح الزجاجة للبوصيري ـ ط دار الكتب الإسلامية.
مصنف عبد الرزاق ـ ط المكتب الإسلامي.
المطالب العالية لابن حجر ـ بيروت.
معالم السنن للخطابي ـ ط أنصار السنة.
المنتقي شرح الموطأ للباجي ـ ط دار الكتاب العربي.
موارد الظمآن للهيثمي ـ ط القدسي.

نصب الراية للزيلعي ـ بيروت .
الموطأ للإمام مالك ـ ط ـ عيسى الحلبي .

رابعاً: كتب الفقه .

أدب القضاء لابن أبي الدم .
أدب القضاء للماوردي ـ ط ـ العراق .
الأم للشافعي ـ دار الفكر .
الإنصاف للمرداوي ـ دار الكتاب العربي .
البيجرمي على الخطيب ـ ط ـ مصطفى الحلبي .
بدائع الصنائع للكسائي .
بداية المجتهد لابن الرشد ـ مؤسسة الحلبي .
التنبيه للشيرازي ـ ط ـ عيسى الحلبي .
حاشية ابن عابدين ـ ط ـ مصطفى الحلبي .
حاشية الجمل على المنهج ـ ط ـ المكتبة التجارية .
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ـ ط ـ عيسى الحلبي .
حلية العلماء للقفال ـ مكتبة الرسالة الحديثة .
درر الحكام محمد بن قراموز .
الدر المختار للحصكفي .
روضة الطالبين للنووي ـ المكتب الإسلامي .
الروض المربع للبهوتي .
زاد المعاد لابن القيم ـ بيروت .
شرح الرحبية لسبط المرضيني ـ ط ـ عالم الفكر .
العناية شرح الهداية للبابرتي ـ ط ـ بولاق .
فتح القدير للهمام .
قليوبي وعميرة ط ـ الحلبي .
المهذب للشيرازي ط ـ عيسى الحلبي .
المبسوط للسرخسي ـ دار المعرفة .
المجموع شرح المهذب للنووي ـ ط ـ الإرشاد السعودية .

مغني المحتاج للخطيب الشربيني ـ ط مصطفى الحلبي .
الأعلام للزركلي ـ ط دار العلم للملايين .
نهاية المحتاج للشهاب الرملي ـ ط مصطفى الحلبي .
الهداية للمرغيناني .

خامساً : كتب الأصول .

الأشباه والنظائر لابن السبكي ـ مخطوط .
الأشباه والنظائر لابن نجيم ـ مؤسسة الحلبي .
الأشباه والنظائر للسيوطي ـ ط مصطفى الحلبي .
أصول الفقه لزهير أبو النور ـ دار الطباعة المحمدية .
التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج ـ دار الكتب العلمية .
التمهيد للأسنوي ـ مؤسسة الرسالة .
شرح التلويح على التوضيح لصدر الشريعة ـ دار الكتب العلمية .
شرح البدخشي ـ دار الكتب العلمية .
الفروق للقرافي ـ عالم الكتب .
القواعد للمقري ـ جامعة الإمام ـ السعودية .
نهاية السول للبيضاوي دار الكتب العلمية .
مختصر قواعد العلائي ـ ط الكويت .
المحصول للرازي ـ جامعة الإمام ـ السعودية .
المنثور في القواعد للزركشي ـ ط الكويت .

سادساً : كتب اللغة .

ترتيب القاموس عيسى الحلبي .
الصحاح للجوهري ـ دار العلم للملايين .
لسان العرب لابن منظور ـ دار المعارف .
المدخل الفقهي العام .
المصباح المنير ـ الفيومي .
معجم مقاييس اللغة لابن فارس .
المعجم الوسيط مجمع اللغة ـ دار إحياء التراث ـ بيروت .

النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ـ المكتبة العلمية ـ بيروت.

سابعاً: التراجم والتاريخ.

الأنساب للسمعاني ـ دار الكتب الثقافية.
بغية الوعاة.
البدر الطالع للشوكاني ـ ط ابن تيمية.
تهذيب التهذيب لابن حجر ـ ط الهند.
حسن المحاضرة للسيوطي.
شذرات الذهب لابن عماد الحنبلي ـ دار الكتب العلمية.
الضوء اللامع السخاوي ـ مكتبة الحياة.
طبقات الشافعية لابن السبكي ـ ط عيسى الحلبي.
طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ـ ط عالم الكتب.
طبقات الشافعية للأسنوي ـ دار الكتب العلمية.
معجم الشيوخ.
معجم المؤلفين.

فهرس الموضوعات